

ЦЕНТР ПОЛІТИКО – ПРАВОВИХ РЕФОРМ
ФОНД СПРИЯННЯ ПРАВОВИМ І ПОЛІТИЧНИМ РЕФОРМАМ

АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ
європейський досвід
та пропозиції для України

К и ї в • 2003

**Рекомендовано до друку Науково-програмною радою
Центру політико-правових реформ**

Науковий редактор

Віктор ШИШКІН, кандидат юридичних наук

Ця книга присвячена проблемам адміністративної юстиції і перспективам її запровадження в Україні. До збірника увійшли аналітичні матеріали, проект Адміністративного процесуального кодексу України і переклади законодавчих актів окремих європейських держав з адміністративного судочинства. Особливу увагу приділено висвітленню найбільш дискусійних теоретичних і практичних питань, які виникли в ході підготовки Адміністративного процесуального кодексу України. Крім того, читачам пропонується ознайомитися з матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції “Адміністративна юстиція: проблеми та перспективи запровадження в Україні”, яка відбулася 29-30 листопада 2002 року у м. Києві.

Видання буде цікавим для народних депутатів України, суддів, студентів, аспірантів та викладачів вищих юридичних навчальних закладів, а також усіх зацікавлених громадян.

АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ: європейський досвід і пропозиції для України // Автори-упорядники І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда – К.: Факт, 2003. - __ с.



**Це видання здійснене завдяки фінансовій
підтримці Міжнародного фонду "Відродження"**

Зміст

ЧАСТИНА ПЕРША

Ігор КОЛПУШКО, Роман КУЙБІДА
АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ

Передмова

1. Необхідність запровадження адміністративної юстиції в Україні

- 1.1 Поняття адміністративної юстиції та її моделі у світі
- 1.2 Причини запровадження адміністративної юстиції
- 1.3 Правові передумови запровадження адміністративної юстиції

2. Перспективи організації адміністративних судів в Україні

- 2.1 Система адміністративних судів
- 2.2 Компетенція адміністративних судів
- 2.3 Судді в адміністративних судах

3. Адміністративне судочинство: концептуальні підходи

- 3.1 Проблеми кодифікації норм адміністративного судочинства
- 3.2 Принципи адміністративного судочинства
- 3.3 Основні інститути адміністративного судочинства

3.3.1 Адміністративна справа

3.3.2 Підсудність адміністративних справ

3.3.3 Адміністративний позов

3.3.4 Учасники адміністративного судочинства

3.3.5 Диспозитивні і змагальні права

3.3.6 Склад суду

3.3.7 Доказування

3.3.8 Попередній судовий захист

3.4 Проходження справи в адміністративному суді

3.4.1 Проведення у суді першої інстанції

3.4.2 Апеляційне провадження

3.4.3 Касаційне провадження

3.4.4 Проведення у порядку повторної касації

3.4.5 Перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами

3.4.6 Виконання судових рішень адміністративного суду

Перспективи запровадження адміністративної юстиції в Україні. Замість висновків

Проект Адміністративного процесуального кодексу України

Список рекомендованої літератури

ЧАСТИНА ДРУГА

Адміністративна юстиція у Європі

(законодавство окремих європейських держав)

Короткий огляд законів про адміністративну юстицію Франції, Німеччини, Австрії, Нідерландів, Польщі, Естонії

Кодекс про адміністративну юстицію (Франція)

Положення про адміністративні суди (Німеччина)

Закон про Адміністративну судову палату (Австрія)

Акт з питань загального адміністративного права. Витяг (Нідерланди)

Закон про Вищий адміністративний суд (Польща)

Закон про устрій адміністративних судів (Польща)

Закон про провадження в адміністративних судах (Польща)

Адміністративно-процесуальний кодекс (Естонія)

Проект Закону "Про федеральні адміністративні суди у Російській Федерації" (Росія)

ЧАСТИНА ТРЕТЯ

Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції "Адміністративна юстиція: проблеми та перспективи запровадження в Україні" (м. Київ, 29-30 листопада 2002 року)

Стефанюк В. *Стан здійснення правосуддя в адміністративних справах та перспективи розвитку адміністративної юстиції в Україні*

Савенко М. *Адміністративна юрисдикція судів – критерії визначення*

Голосніченко І. *Процесуально-правове забезпечення адміністративних судів в Україні*

Рижков Г. *Роль принципу офіційності в адміністративному процесуальному праві за європейським досвідом*

Перепелюк В. *До питання про скасування судом адміністративних актів та визнання їх недійсними*

Шмідт Г. *Співвідношення та взаємозв'язок управління, адміністративного права та адміністративно-правового захисту*

Рекомендації учасників конференції

ЧАСТИНА ПЕРША

Ігор Коліушко, Роман Куйбіда

Адміністративна юстиція в Україні

Передмова

Будь-які відносини громадян з владою несуть у собі потенційну небезпеку виникнення конфліктів. Це пояснюється тим, що громадянин у таких відносинах майже завжди виступає або прохачем, або суб'єктом відповідальності. Зверхнє становище влади над громадянином ускладнює захист інтересів останнього у разі, якщо відносини стали конфліктними і громадянин вважає, що влада порушила його права. Він позбавлений важелів впливу на владу, які вона може застосувати до нього. Громадянин виявиться беззахисним, якщо пошук правди в адміністративних інстанціях не дасть результатів.

Ось чому у сучасних демократичних країнах велике значення для гарантування прав людини у її відносинах з владою надається правовому захисту з боку незалежного і авторитетного органу – суду. Судовий механізм захисту прав людини, який дозволяє усунути свавілля з боку влади, забезпечує проведення у життя принципу відповідальності влади за свою діяльність перед людиною. Цей механізм має назву “адміністративна юстиція”. У більшості європейських країн адміністративна юстиція представлена спеціалізованими адміністративними судами або спеціалізованими відділами у складі судів загальної юрисдикції.

Напередодні запровадження в Україні адміністративної юстиції європейського зразка особливої актуальності набувають теоретичні та прикладні розробки у цій галузі, у тому числі компаративні дослідження, засновані на глибокому вивченні зарубіжного досвіду. Таких наукових праць у нас поки що обмаль. Певною мірою цей стан можна пояснити обмеженим доступом до зарубіжних законодавчих актів з адміністративної юстиції, відсутністю відповідних перекладів. Усе це суттєво ускладнює вибір та обґрунтування національної концепції розвитку адміністративної юстиції.

Думки, висловлені у даній книзі, з одного боку, є результатом роботи авторів над законопроектами щодо реформування в Україні судової системи,

а також над проектом Адміністративного процесуального кодексу, який внесений на розгляд парламенту. А з іншого, - це наслідок порівняльно-правового дослідження європейського досвіду і законодавства у галузі судового захисту прав людини у її відносинах з владою.

Велику роль у підготовці цієї праці відіграла Міжнародна науково-практична конференція “Адміністративна юстиція: проблеми та перспективи запровадження в Україні”, яка відбулася у місті Києві 29-30 листопада 2002 року. Доповіді та обговорення на конференції дозволили виявити чимало проблемних питань як теоретичного, так і практичного характеру. Найбільш важливі з цих питань, а також можливі варіанти їхнього вирішення знайшли висвітлення у розділах даної книги. У додатку до неї поміщено матеріали конференції, доопрацьовані і доповнені.

У зв’язку з виходом у світ цього видання хочеться висловити вдячність Фонду сприяння правовим і політичним реформам, Міжнародному фонду “Відродження”, Німецькому фонду міжнародного правового співробітництва і Програмі сприяння парламентові України за співпрацю у підготовці книги і надання поміщених у ній матеріалів.

Щиро вдячні Віктору Тимошуку – за цінні ідеї і корисні поради, висловлені під час роботи над проектом Адміністративного процесуального кодексу і цим виданням, Наталі Гнидюк – за кваліфіковану експертизу перекладу окремих зарубіжних законів, а також усім, хто надавав творчу і технічну допомогу у підготовці книги.

1. Необхідність запровадження адміністративної юстиції в Україні

1.1 Поняття адміністративної юстиції та її моделі у світі

Принцип розподілу влади на законодавчу, виконавчу і судову в сучасних демократичних державах характеризується наявністю механізму стримування і протипаг, який запобігає узурпації влади і концентрації її в одній з трьох гілок. Одним із елементів цього механізму є судовий контроль за діяльністю виконавчої влади. Його завданням, виходячи із завдань правової держави, є захист прав громадян та організацій від зловживань з боку влади. Такий судовий контроль полягає у вирішенні судом спорів, які виникають у сфері реалізації виконавчої влади та місцевого самоврядування, і одержав назву “адміністративна юстиція”.

На сьогодні нема єдиного підходу до визначення поняття адміністративної юстиції. У літературі намітилися три основні тенденції у розумінні адміністративної юстиції. Адміністративна юстиція розуміється як:

- 1) особливий порядок вирішення адміністративно-правових спорів судами та іншими уповноваженими на те державними органами¹;
- 2) самостійна галузь правосуддя, ціллю якої є вирішення судами спорів між громадянами і органами управління (адміністрацією) або між самими органами управління (тобто адміністративне судочинство)²;
- 3) не тільки особливий вид судочинства, а й система спеціалізованих судів або спеціальних судових підрозділів, які здійснюють адміністративне судочинство³.

¹ Див., наприклад, Шемшученко Ю.С. Адміністративна юстиція // Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редколегія.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: “Укр.енцикл.”, 1998. – Т.1: А-Г. – С. 47; Стефанюк В.С. Адміністративна юстиція як провідна форма судового захисту прав громадян // Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Виданичий Дім “Ін-Юре”, 2002. – С. 218

² Брэбан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 27

³ Зеленцов А.Б. Контроль за деятельностью исполнительной власти в зарубежных странах: Учеб. пособие. – М.: Издательство Российского университета дружбы народов, 2002. – С. 83; Хаманева Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. – С. 115, 133-134; Бойцова В. В., Бойцов В. Я.

Спільним для таких визначень є те, що адміністративна юстиція скрізь розглядається як особливий порядок вирішення адміністративних спорів. Різниця полягає у суб'єктах, які уповноважені вирішувати ці спори.

Згідно з першим підходом до поняття адміністративної юстиції включається розгляд публічно-правових спорів не тільки судами, а й іншими державними органами. Очевидно, етимологічно при цьому виходять з розуміння латинського терміну “юстиція” як справедливість. Інакше кажучи, справедливість при вирішенні спорів у сфері управління може забезпечуватися не лише судами, а й адміністративними органами при розгляді скарг громадян у сфері адміністративної діяльності. Другий підхід вужчий – до поняття адміністративної юстиції відносять тільки судовий порядок вирішення публічно-правових спорів, тобто адміністративна юстиція є діяльністю виключно судовою⁴. Тут точкою відліку є розуміння юстиції як правосуддя, яке згідно з сучасною правовою доктриною здійснюється тільки судами.

Третій підхід полягає у тому, що адміністративною юстицією може називатися не всяке вирішення публічно-правових спорів, а тільки те, що здійснюється спеціально утвореними для цього судовими органами – чи то окремими судами, чи то спеціалізованими структурними підрозділами загальних судів. З огляду на це обов'язковою ознакою адміністративної юстиції є наявність у системі правосуддя адміністративних судів або адміністративних палат у структурі судів загальної юрисдикції.

Від обрання того чи іншого підходу залежить відповідь на питання, чи існує зараз в Україні адміністративна юстиція. Виходячи з перших двох підходів можна зробити висновок, що адміністративна юстиція в Україні є, але перебуває у зародковому стані, оскільки законодавством хоч і передбачено порядок оскарження у сфері управління (наприклад, Законом

Административная юстиция: к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. - 1994. - № 5. - С. 42

України “Про звернення громадян”, главою 31-А Цивільного процесуального кодексу України), однак регламентація особливостей цього оскарження є недостатньою. Так судове оскарження здійснюється за принципами і правилами цивільного судочинства, хоч і з незначними особливостями, передбаченими нормами Цивільного процесуального кодексу України, що регулюють провадження у справах, які виникають з адміністративно-правових відносин. Господарське судочинство, в межах якого також здійснюється розгляд адміністративно-правових спорів, взагалі не передбачає ніяких особливостей розгляду таких справ.

Якщо ж виходити з третього підходу до розуміння адміністративної юстиції, то можна зробити висновок, що адміністративна юстиція в Україні ще не склалася, хоч певні передумови для цього вже є. На сьогодні в Україні відсутня система адміністративних судів, однак її створення уже передбачено Законом України “Про судоустрій України”.

На наш погляд, кожен з названих підходів має право на існування. Розбіжності у розумінні адміністративної юстиції не є принциповими і можуть бути вирішені шляхом домовленості між науковцями про використання цього поняття у тому чи іншому випадку. У цьому дослідженні ми обмежимося розумінням адміністративної юстиції як судового захисту прав, свобод та правових інтересів учасників правовідносин, які виникають у сфері управлінської діяльності держави та місцевого самоврядування.

* * *

У світі склалися два основні варіанти організації судового вирішення адміністративних спорів. Один з них втілений у більшості розвинутих країн континентальноєвропейської (статутної) системи права і передбачає існування у межах судової влади окремої спеціалізованої гілки

⁴ Димитров Ю. Адміністративна юстиція – атрибут демократичної правової держави // Право України. – 1996. – №4. – С. 12

адміністративних судів (Франція, Німеччина, Італія, Польща, Туреччина) або спеціалізованих адміністративних палат у структурі загальних судів (Іспанія, Нідерланди, Швейцарія). Безумовною перевагою такої моделі є професіоналізм і досвідченість професійних суддів, виходячи з їхньої чіткої спеціалізації. Особливість цієї моделі полягає також в існуванні особливої процедури розгляду судами адміністративних справ.

У державах англосаксонської (прецедентної) системи права повноваження щодо розгляду позовів проти адміністрації належать загальним судам (Велика Британія, Канада, США). Даний підхід дозволяє уникнути труднощів, які інколи виникають у країнах, що дотримуються попередньої моделі, при обранні особою компетентного суду у зв'язку з множинністю різних судів. Однак досвід все-таки показує, що контроль над адміністрацією з боку загальних судів не є неодмінно кращою гарантією для захисту прав громадянина⁵.

Причину існування названих моделей можна побачити у відмінних концепціях права, яких дотримуються правові доктрини статутної і прецедентної систем права. Для статутної системи права характерний поділ права на публічне і приватне. У державах, де публічне, насамперед адміністративне, право одержало значний розвиток, поширена думка, що спірні правовідносини у сфері публічного управління повинні вирішуватися автономною юрисдикцією - спеціалізованими адміністративними судами. Адміністративні суди керуються нормами публічного права, тоді як суди цивільної юрисдикції застосовують у першу чергу норми приватного права.

Навпаки, країни прецедентного права виходять з іншої засади – адміністрація підкоряється тим самим правилам, що й громадяни та юридичні особи, а тому спори між ними вирішуються загальними судами у звичайному порядку.

⁵ Зіллер Ж. Політико-адміністративні системи країн ЄС. Порівняльний аналіз /переклад з французької/. – К., 1996. - С. 358

Класичними прикладами моделі, яка передбачає існування спеціалізованих адміністративних судів, є Франція і Федеративна Республіка Німеччини.

Французька адміністративна юстиція має чи не найдавніше коріння. Її становлення сягає кінця XVIII століття. На думку багатьох дослідників⁶, зародження адміністративної юстиції у Франції стало результатом недовіри революціонерів до суддів звичайних судів, які представляли аристократію. Таким суддям на законодавчому рівні було заборонено контролювати діяльність адміністрації. Цей пробіл був заповнений утворенням самостійної гілки правосуддя у вигляді адміністративної юстиції. Інститут адміністративної юстиції у Франції характеризується міцним зв'язком між органами адміністративної юстиції і адміністрацією. Цей зв'язок проявляється зокрема у тому, що адміністративні суди поряд із судовими повноваженнями здійснюють окремі адміністративні⁷. Державна рада, яка є найвищим судовим органом адміністративної юстиції, одночасно наділена повноваженнями у сфері законодавчої і виконавчої влади⁸. Судді адміністративних судів одночасно є радниками і виконують консультативні функції щодо діяльності адміністрації.

На думку Г. Бребана, такий досвід є запорукою ефективності державного управління і сприяє розвитку адміністративного права, хоч поєднання в одному органі функцій судового і адміністративного органу нерідко критикується з позицій доктрини розподілу влади⁹.

Особливістю організації адміністративної юстиції в Німеччині є те, що вона органічно входить до єдиної системи правосуддя. У німецькій доктрині, порівняно з французькою, більш послідовно проведений принцип розподілу

⁶ Див., наприклад, Бребан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 361 – 362; Корфь С.А. Административная юстиция вь России. – С.-Петербург, 1910. - Т. 2. – С. 392 - 393

⁷ Див., наприклад, главу 2 розділу I Книги другої французького Кодексу про адміністративну юстицію, який набрав чинності 1 січня 2001 року

⁸ Див. главу 2 розділу I Книги першої Кодексу про адміністративну юстицію

⁹ Бребан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 354 – 355, 364

влади. Конституційні права людини від порушень з боку законодавчого органу захищають Федеральний і земельні конституційні суди. Якщо права порушуються виконавчою владою, то захист надається адміністративними судами. Адміністративні суди мають триланкову систему: на рівні земель діють адміністративні суди як суди першої інстанції і Вищі адміністративні земельні суди – як суди першої й апеляційної інстанції; на федеральному рівні діє Федеральний адміністративний суд як суд першої і ревізійної інстанції. У судоустрої Німеччини поряд із загальними адміністративними судами діють ще дві вертикалі спеціалізованих судів, які вирішують спори публічно-правового характеру – фінансові суди, суди з розгляду соціальних спорів, а також Федеральний патентний суд. Однакове застосування права всіма судами загальної юрисдикції Німеччини на найвищому рівні забезпечується Загальним сенатом верховних судів Федерації, який ухвалює рішення у разі виявлення розбіжностей у застосуванні норм права вищими судовими інстанціями Федерації.

У німецькому Положенні про адміністративні суди¹⁰ наголошується, що адміністративне судочинство здійснюється незалежними, відокремленими від адміністративних органів судами. Таким чином, на відміну від Франції, адміністративні суди діють у межах загальної системи правосуддя і повністю (як організаційно, так і функціонально) відокремлені від адміністрації.

Поряд з французькими і німецькими досягненнями у сфері судового вирішення публічно-правових спорів цікавим для України є досвід країн, у яких адміністративна юстиція є порівняно молодим інститутом або які тільки роблять перші кроки у напрямку її запровадження.

Все більшої популярності думка про створення чи відновлення спеціалізованих судів з розгляду скарг на акти, дії чи бездіяльність адміністративних органів набуває у багатьох країнах Східної Європи.

¹⁰ Див. §1 Положення про адміністративні суди у редакції від 19 березня 1991 року

Західний сусід України – Польща – має значний досвід у сфері адміністративної юстиції. На підставі закону від 3 серпня 1922 року у Республіці Польща було утворено Найвищий адміністративний суд. У тридцятих роках було запроваджено повітові відділи як адміністративні суди першої інстанції, а також адміністративні суди воєводств як адміністративні суди першої або другої інстанції. Найвищий адміністративний суд став судом третьої інстанції. Після другої світової війни аж до 1980 року окремого адміністративного судочинства не було.

Адміністративна юстиція була відроджена у Польщі 1 вересня 1980 року, коли почав діяти Вищий адміністративний суд, створений згідно із законом від 31 січня 1980 року. Осередки цього суду були утворені у низці воєводств. На сьогодні Вищий адміністративний суд має дев'ять місцевих осередків і діє на підставі Закону від 11 травня 1995 року про Вищий адміністративний суд, який, окрім організації цього суду, регулює порядок здійснення адміністративного судочинства. Адміністративне судочинство у Польщі на сьогодні є одноінстанційним, тобто судові рішення Вищого адміністративного суду є остаточними і оскарженню не підлягають. Перегляд судових рішень цього суду можливий тільки в порядку надзвичайної ревізії до Найвищого суду, право на яку має обмежене коло найвищих посадових осіб¹¹.

Подальший розвиток адміністративної юстиції в Польщі пов'язується з положеннями Конституції Республіки Польща від 2 квітня 1997 року. Стаття 78 Конституції закріпила право кожного оскаржувати судові рішення, ухвалені у першій інстанції. У частині першій статті 176 Конституції передбачено, що судочинство є щонайменш двоінстанційним. Стаття 184 на конституційному рівні легалізувала діяльність Вищого адміністративного суду і передбачила існування інших адміністративних судів. На адміністративні суди покладається контроль за діяльністю публічної

¹¹ Детальніше про розвиток адміністративної юстиції в Польщі див. Malec J., Malec D. Historia administracji i myśli administracyjnej. – Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego. – Kraków, 2000. – S. 239 - 251

адміністрації, який включає зокрема ухвалення судових рішень про відповідність законам постанов органів місцевого самоврядування і нормативних актів місцевих органів урядової адміністрації. За перехідними положеннями Конституції закони, що вводять в дію положення частини першої статті 176 щодо процесу в адміністративних судах, приймаються протягом п'яти років з дня набрання чинності Конституцією. До набрання чинності цими законами діють положення, що стосуються надзвичайної ревізії рішень Вищого адміністративного суду.

У 2002 році ухвалено два закони щодо регулювання організації і діяльності адміністративних судів: про устрій адміністративних судів¹² і про провадження в адміністративних судах¹³. Згідно із законом про введення їх в дію¹⁴, вони наберуть чинності з 1 січня 2004 року, після чого Закон про Вищий адміністративний суд втратить силу.

Мережа адміністративних судів створена у 90-их роках минулого століття і в Естонії. Згідно зі статтею 2 Адміністративно-процесуального кодексу Естонії від 1999 року адміністративним судом вважаються окремо утворені адміністративні суди (на сьогодні їх чотири), а також судові колегії з адміністративних справ окружних судів і Державний суд під час розгляду адміністративних справ.

У Росії також актуальним є питання про створення адміністративних судів. Так на розгляді парламенту перебуває проект закону “Про федеральні адміністративні суди в Російській Федерації”. Проектом пропонується змішана система організації адміністративних судів: створення окремих адміністративних судів і запровадження судових колегій з адміністративних справ в окремих ланках загальних судів.

¹² Закон від 25 липня 2002 року (Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych)

¹³ Закон від 30 серпня 2002 року (Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi)

¹⁴ Закон від 30 серпня 2002 року “Положення про впровадження Закону “Право про устрій адміністративних судів” і Закону “Право про провадження в адміністративних судах”

1.2 Причини запровадження адміністративної юстиції

Право кожного оскаржувати в суді рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб є важливою гарантією реалізації конституційного принципу відповідальності держави за свою діяльність перед людиною. Складність захисту прав громадян, їх об'єднань, інтересів юридичних осіб у сфері публічних відносин пояснюється їхньою підпорядкованістю, підлеглістю у цих відносинах адміністрації - органам та посадовцям, які здійснюють управлінські функції і мають право приймати обов'язкові для них рішення. А тому надійність такого захисту повинна забезпечуватися розглядом адміністративних спорів незалежним авторитетним органом – судом, перед яким громадянин і адміністрація є рівними.

Аналіз норм Цивільного процесуального кодексу України, що регулюють провадження у справах, які виникають з адміністративно-правових відносин, не дозволяє навіть теоретично говорити про таку рівність. Закладена у чинному Кодексі концепція заперечує наявність спору між особами, які оскаржують дії адміністрації, та управлінськими органами чи посадовими особами, на яких скаржаться. Виходячи з цього, основні учасники процесу йменуються не сторонами, а заявником та заінтересованою особою. А тому суд обмежений у можливостях посприяти таким учасникам юридичного конфлікту у самостійному його розв'язанні, оскільки укладання мирової угоди за умови формальної відсутності спору і його сторін не допускається.

Усунення недоліків такої системи пов'язується із запровадженням в Україні адміністративного судочинства і утворенням адміністративних судів, які б забезпечували незалежний судовий контроль над адміністрацією.

Деякий острах перед ідеєю створення в Україні адміністративних судів можна пояснити нерозумінням їхнього завдання. Назва «адміністративний суд» у багатьох асоціюється з розглядом справ про адміністративні

проступки. Однак такий стереотип є хибним. У адміністративних судах не будуть притягати громадян до адміністративної відповідальності, навпаки - вони покликані захистити людину від свавілля держави¹⁵. Ці суди розглядатимуть справи «особа проти держави», що має стати запорукою престижу та авторитетності адміністративних судів. Громадяни і юридичні особи зможуть оскаржувати до адміністративного суду рішення, дії чи бездіяльність органів виконавчої влади чи місцевого самоврядування, їх посадових осіб, у тому числі рішення про притягнення до адміністративної відповідальності.

Досвід багатьох посттоталітарних країн показує, що ідея адміністративної юстиції стає особливо актуальною і своєчасною саме з відходом від авторитаризму. Так, наприклад, адміністративні суди у Західній Німеччині, Бельгії, Італії були відновлені після Другої світової війни з поваленням фашистського режиму. Подібне відбулося і у багатьох країнах Східної Європи після розпаду співдружності держав Варшавського договору. Питання про захист прав людини від порушень з боку влади постає особливо гостро саме в період повалення диктатури та демократизації суспільних відносин. Таким чином, запровадження адміністративної юстиції має неабияке ідеологічне навантаження, оскільки адміністративна юстиція є демократичним інститутом, який гарантує захист прав людини державою в особі адміністративних судів від можливого свавілля та зловживань з боку її органів та чиновників.

Впродовж десятиліть суди у свідомості наших громадян здобули репутацію караючих інституцій¹⁶, а не органів, основним завданням яких є захист прав людини. Суд, який розглядає і кримінальні справи, і справи про адміністративні проступки, не повинен вирішувати спори громадян з владою, оскільки спрямованість таких справ характеризується словами “держава проти особи”. Необхідність створення в Україні адміністративних судів

¹⁵ Кампо В., Ткач Г. Про запровадження органів адміністративної юстиції (адміністративних судів) // Право України. – 1992. - №8. – С. 27

зумовлена також невисоким ступенем довіри населення до загальних судів. Адміністративні суди мають здобути авторитет і повагу швидше, ніж у людей зміняться на краще далеко не позитивні уявлення про загальні суди. Престиж посади судді адміністративного суду сприятиме незалежному й неупередженому здійсненню ним правосуддя.

Негативно позначається на захисті прав фізичних та юридичних осіб у відносинах з владою територіальна прив'язаність судів до адміністративно-територіального поділу України. Інакше кажучи, система судів в Україні побудована за тією ж структурою, що й виконавча гілка влади. У кожному районі є місцевий суд, так само як і місцева державна адміністрація. На рівні областей діють апеляційні загальні суди і обласні державні адміністрації. Однаковий рівень судів і органів виконавчої влади підвищує можливості впливу адміністрації на суддів при вирішенні ними судових справ. Утворення адміністративних судів з територіальною юрисдикцією, відірваною від меж адміністративно-територіальних одиниць, дозволить зменшити ймовірність такого впливу.

На сьогодні розподіл справ між суддями переважно здійснюється не за принципом спеціалізації суддів у вирішенні певної категорії справ, а за територіальним принципом. За таких умов судді змушені розбиратися у найрізноманітніших правовідносинах. Це не сприяє глибокому вивченню справ та оперативності їх вирішення. Саме спеціалізація судів і внутрішня спеціалізація суддів можуть сприяти більш фаховому і швидкому вирішенню спорів. Відтак відокремлення від загальних судів спеціалізованих адміністративних судів зумовлене зростанням кількості скарг на рішення, дії чи бездіяльність адміністративних органів та складністю адміністративних правовідносин.

Таким чином, основними причинами утворення адміністративних судів та запровадження адміністративного судочинства в Україні можна назвати:

¹⁶ Футей Б. Становлення правової держави: Україна 1991-2001 рр. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 17, 28

- 1) необхідність посилення гарантій захисту прав людини від свавілля з боку влади;
- 2) відсутність ефективної процедури судового вирішення адміністративних справ, яка б враховувала специфіку публічно-правових відносин;
- 3) недостатній авторитет загальних судів, що поряд з адміністративними справами розглядають і кримінальні справи, а також справи про адміністративні проступки, у яких держава виступає проти громадян;
- 4) прив'язаність територіальної юрисдикції судів до адміністративно-територіального устрою України, що посилює можливості впливу чиновницького апарату на суддів;
- 5) невелика кількість суддів-фахівців у галузі адміністративної юрисдикції;
- 6) зростання кількості адміністративних спорів у загальній кількості судових справ.

Позитивним наслідком запровадження адміністративної юстиції поряд з посиленням захисту прав людини у її відносинах з владою може стати також активізація розвитку адміністративного законодавства і доктрини адміністративного права. Такий розвиток буде зумовлений, з одного боку, потребами судової практики, а з іншого, - самою судовою практикою адміністративних судів. Нормоустановче значення практики адміністративних судів відмічається зокрема й у французькій літературі. Хоча доктриною вона не визнається джерелом права, але на практиці вона вважається дуже важливим інструментом для врегулювання конфліктів у сфері управління. Це показує велику роль діяльності судів у формуванні французького адміністративного права¹⁷.

¹⁷ Брэбан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 361

1.3 Правові передумови запровадження адміністративної юстиції

Право на оскарження протиправних дій адміністрації декларувалося в Україні давно. Конституція СРСР 1977 року і Конституція Української РСР 1978 року закріпили за громадянами право на оскарження до суду дій службових осіб, державних і громадських органів, яке реалізується в порядку встановленому законом.

Аж через десять років, під час “перебудови” - у червні 1987 року - на втілення цих конституційних положень було прийнято Закон СРСР “Про порядок оскарження до суду неправомірних дій посадових осіб, які порушують права громадян”. У квітні 1988 року Указом Президії Верховної Ради Української РСР Цивільний процесуальний кодекс Української РСР доповнено главою 31-А, яка за змістом відповідала положенням Закону. Згідно з цими актами предмет судового оскарження обмежувався діями лише посадових осіб. Інакше кажучи, до суду не могли бути оскаржені рішення, дії чи бездіяльність органів державного управління.

Тільки після прийняття у листопаді 1989 року Закону СРСР “Про порядок оскарження до суду неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, які порушують права громадян” предметом судового розгляду стали також дії колегіальних органів. Водночас не підлягали судовому оскарженню акти органів державного управління і посадових осіб, які мали нормативний характер. Зверненню до суду обов’язково мало передувати оскарження дій органу державного управління чи посадової особи до органу вищого рівня у порядку підлеглості.

Незважаючи на позитивні зрушення у галузі судового захисту прав людини, судовий порядок оскарження суттєво обмежувався різними законодавчими актами, оскільки діяло загальне правило, що не могли бути оскаржені дії органів державного управління і посадових осіб, щодо яких встановлений інший порядок оскарження. Це стало основною причиною того, що судовий механізм захисту використовувався рідко, оскільки

найчастіше законодавство передбачало адміністративний порядок оскарження. Виключався судовий захист від незаконних дій державних органів у сфері найбільш значних соціально-економічних і громадянських прав, наприклад, у сфері соціального забезпечення, індивідуальної трудової діяльності тощо. Такі обмеження практично паралізували право громадян на судовий захист від незаконних дій органів управління¹⁸. Внаслідок цього частіше використовувався адміністративний порядок оскарження дій державних органів і посадових осіб, який не гарантував об'єктивного вирішення питання.

Предмет судового оскарження суттєво розширився після викладення глави 31-А Цивільного процесуального кодексу України у новій редакції згідно із Законом від 31 жовтня 1995 року. До юрисдикції загальних судів не потрапили тепер тільки акти органів законодавчої і виконавчої влади, що підлягають розгляду щодо їх конституційності; акти з питань забезпечення обороноздатності держави, державної безпеки, зовнішньополітичної діяльності держави, збереження державної, військової і службової таємниці; акти і дії службових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, якщо законодавством встановлено інший порядок оскарження; акти і дії об'єднань громадян, що належать до їхньої внутріорганізаційної діяльності або їхньої виключної компетенції.

І тільки у 1996 році нова Конституція України передбачила універсальне правило: “Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб”¹⁹. Юрисдикцію судів поширено на всі правовідносини, що виникають у державі²⁰. Таким чином, Конституцією були зняті всі невинновдані обмеження судового контролю за діяльністю адміністрації.

¹⁸ Авиліна І. Судебное обжалование неправомерных действий, ущемляющих права граждан // Советская юстиция. – 1990. - №3. – С. 21

¹⁹ Частина перша статті 55 Конституції України від 28 червня 1996 року

²⁰ Частина друга статті 124 Конституції України від 28 червня 1996 року

Право на звернення до суду з вимогою про визнання недійсними правових актів ненормативного характеру було закріплено у 1991 році і за юридичними особами в Арбітражному процесуальному кодексі України²¹. Згодом юрисдикція арбітражних судів, які з 2001 року стали називатися господарськими, поширена також на нормативно-правові акти після внесення відповідних змін до Арбітражного процесуального кодексу²².

* * *

Обговорення питань про створення в Україні адміністративних судів пройшло стадію дискусій довкола їхньої необхідності. Потреба у створенні системи адміністративних судів дістала офіційне визнання: спочатку на рівні концепцій, згодом – на законодавчому рівні.

Концепцією судово-правової реформи, затвердженою Верховною Радою у 1992 році²³, передбачено поступове запровадження адміністративної юстиції: починаючи від спеціалізації суддів і утворення спеціалізованих судових колегій і закінчуючи створенням вертикалі адміністративних судів.

Створення системи адміністративних судів з метою повноцінного судового захисту прав і свобод громадян у сфері виконавчої влади передбачено також Концепцією адміністративної реформи в Україні, схваленою Президентом у 1998 році²⁴.

Перший законодавчий крок до створення адміністративних судів зроблено в ході так званої “малої судової реформи” 2001 року, коли законом було рекомендовано Голові Верховного Суду та Міністру юстиції підготувати та внести Президенту подання щодо утворення Вищого

²¹ Стаття 12 Арбітражного процесуального кодексу України у редакції від 6 листопада 1991 року

²² згідно із Законом України “Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України” від 13 травня 1997 року

²³ Постанова Верховної Ради України “Про Концепцію судово-правової реформи в Україні” від 28 квітня 1992 року

²⁴ Указ Президента України “Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні” від 22 липня 1998 року

адміністративного суду²⁵. Це мало б започаткувати створення вертикалі адміністративних судів. Таке подання було підготовлено, однак відповідного указу Президент не підписав.

Через туманні перспективи швидкого прийняття нового Закону “Про судоустрій України”, який би передбачив систему адміністративних судів, на розгляд парламенту III скликання було внесено проект Закону України “Про адміністративні суди”²⁶, яким за зразком чинного тоді Закону “Про господарські суди” пропонувалося визначити систему, повноваження і статус суддів адміністративних судів.

Однак парламент прийняв новий Закон “Про судоустрій України” значно швидше, ніж можна було очікувати. Закон “Про судоустрій України” від 7 лютого 2002 року не тільки визначив місце адміністративних судів у системі судів загальної юрисдикції, а й установив трирічний строк для їх створення. Систему адміністративних судів відповідно до Закону становлять місцеві (окружні) адміністративні суди, що утворюються в округах відповідно до указу Президента, апеляційні адміністративні суди і Вищий адміністративний суд України. Найвищою інстанцією у вирішенні адміністративних справ має стати Судова палата Верховного Суду України в адміністративних справах.

На виконання положень Закону “Про судоустрій України” 1 жовтня 2002 року Президент України підписав указ²⁷, яким у місті Києві утворено Вищий адміністративний суд України. Затверджено кількісний склад Вищого адміністративного суду – 65 суддів²⁸.

²⁵ Пункт 13 Прикінцевих та перехідних положень Закону України “Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій України” від 21 червня 2001 року

²⁶ Проект Закону України “Про адміністративні суди”, внесений 4 вересня 2001 року народним депутатом України І.Коліушком, реєстраційний номер 8051

²⁷ Указ Президента України від 1 жовтня 2002 року «Про Апеляційний суд України, Касаційний суд України та Вищий адміністративний суд України»

²⁸ Див. Указ Президента України від 7 листопада 2002 року «Про кількість суддів Апеляційного суду України, Касаційного суду України та Вищого адміністративного суду України»

Таким чином, система адміністративних судів створюється, починаючи з вищих ланок. Очевидно, наступними будуть утворені апеляційні адміністративні суди і насамкінець – місцеві (окружні) адміністративні суди.

* * *

Процес підготовки проекту Адміністративного процесуального кодексу України почався у 1996 році, коли була створена робоча група на чолі з Першим заступником Голови Верховного Суду України Володимиром Стефанюком.

Аналіз проекту Адміністративного процесуального кодексу, що підготовлений робочою групою Верховного Суду України, показує, що запропонована редакція Кодексу не завжди передбачає ефективні та доступні для пересічних громадян механізми судового захисту прав у публічно-правовій сфері.

Так система адміністративних судів, втілена у проекті, складна і віддалена від населення. Місцеві адміністративні суди на рівні областей не були б доступними для переважної більшості потенційних позивачів.

Змішування декількох інстанцій в одному суді є складним для розуміння і не сприяло б доступності адміністративної юстиції для звичайних громадян. За проектом кожна ланка адміністративних судів має виконувати функції суду першої інстанції. Внаслідок реалізації такого підходу сторонам не виправдано не була б забезпечена рівність прав щодо оскарження рішення суду першої інстанції.

Дуже громіздкий і перевантажений розділ про особливості адміністративного судочинства в адміністративних судах першої інстанції. Аналіз змісту цього розділу показав, що для визначення специфіки провадження в окремих категоріях справ достатньо окремої глави, оскільки таких особливостей не так багато.

Загалом проект Кодексу складний для розуміння, перевантажений нормативним матеріалом, який не має регулятивного значення, що ускладнюватиме використання його норм.

З метою усунення цих недоліків експертами Центру політико-правових реформ було підготовлено низку концептуальних зауважень і пропозицій до проекту, насамперед щодо системи адміністративних судів, їхніх повноважень та принципів адміністративного судочинства. Ці пропозиції стосувалися покращення доступності правосуддя в адміністративних справах для громадян, посилення гарантій судового захисту їхніх прав. У зв'язку з недосягненням згоди у цих та деяких інших концептуальних питаннях з робочою групою Верховного Суду експерти Центру політико-правових реформ підготували пропозиції у вигляді нової редакції проекту Адміністративного процесуального кодексу, у якому намагалися уникнути недоліків проекту, підготовленого робочою групою Верховного Суду.

Редакція проекту, запропонована Центром політико-правових реформ, після доопрацювання з урахуванням зауважень представників Верховного Суду України і внесена на розгляд парламенту III скликання²⁹, однак до парламентських виборів законопроект так і не було розглянуто.

Після ухвалення 7 лютого 2002 року нового Закону України “Про судоустрій України” проект Адміністративного процесуального кодексу Центру політико-правових реформ був доопрацьований і внесений 9 липня 2002 року на розгляд парламенту IV скликання народними депутатами В. Мусіякою, Т. Стецьківим, В. Стретовичем (реєстраційний номер 1331)³⁰.

Проект Адміністративного процесуального кодексу, що розроблений робочою групою Верховного Суду України, поданий до парламенту як альтернативний 10 вересня 2002 року народним депутатом В. Онопенком. Доопрацьований його варіант внесений на заміну 16 жовтня 2002 року

²⁹ Проект Адміністративного процесуального кодексу України, внесений 4 лютого 2002 року народним депутатом І. Коліушком, реєстраційний номер 9024

³⁰ Далі – проект Адміністративного процесуального кодексу. Текст проекту поміщено у цьому виданні

народними депутатами В. Мойсиком, В. Онопенком, О. Бандуркою, М. Круцьом (реєстраційний номер 1331-1)³¹.

Аналіз проектів Адміністративного процесуального кодексу показує, що, незважаючи на однакові цілі кодексу, вони передбачають в окремих питаннях принципово різні варіанти їх досягнення. Від обрання того чи іншого варіанту в кожному конкретному питанні залежить рівень гарантованості судового захисту прав людини та громадянина у відносинах з органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, їхніми посадовими та службовими особами, а отже, й авторитет майбутніх адміністративних судів.

Попри однакові прагнення розробників – створити надійні і доступні механізми судового захисту прав людини у сфері виконавчої влади та місцевого самоврядування – проекти передбачають дещо відмінні варіанти організації адміністративного судочинства.

29-30 листопада 2002 року у м. Києві відбулася Міжнародна науково-практична конференція “Адміністративна юстиція в Україні: проблеми та перспективи запровадження в Україні”, учасники якої схвалили концепцію системи адміністративних судів, закладену у проекті Адміністративного процесуального кодексу, підготовленому Центром політико-правових реформ, і рекомендували Комітету Верховної Ради України з питань правової політики за участю представників авторських колективів обох проектів Адміністративного процесуального кодексу, які внесені на розгляд парламенту, об’єднати їх в один проект.

³¹ Далі – альтернативний проект Адміністративного процесуального кодексу. Джерела опублікування альтернативного проекту: Адміністративний процесуальний кодекс України (проект): Додаток до №5 (27) ‘2001 журналу “Вісник Верховного Суду України”. – К.: Видавничий Дім “Ін Юре”, 2001. – 160 с.; Адміністративне судочинство в Україні: Книга перша. Адміністративний процесуальний кодекс України (проект). (Серія “Реформа судів України”). – Харків: Консум, 2002. – 176 с.

2. Перспективи організації адміністративних судів в Україні

2.1 Система адміністративних судів

У літературі можна зустріти думку, що важливим є не те, як організовані суди, а наскільки реально вони незалежні від адміністрації при здійсненні своїх функцій. Питання про те, чи слід передати розгляд адміністративних спорів спеціальним судам, чи потрібно залишити їх у віданні загальних судів не є першочерговим. Це питання не принципу, а техніки; головне, щоб були забезпечені необхідні процесуальні гарантії³².

На наш погляд, така думка є слушною, якщо абстрагуватися від умов конкретної країни. В Україні ж питання про створення адміністративних судів набуло принципової ваги і не є справою суто технічною. Від утворення цих судів та способу їхньої організації безпосередньо залежить рівень гарантій судового захисту у відносинах з виконавчою владою та органами місцевого самоврядування.

При створенні української моделі адміністративних судів необхідно, врахувавши кращий міжнародний досвід у галузі адміністративної юстиції, віднайти такий варіант організації судових органів та адміністративного судочинства, який забезпечить належний судовий контроль у сфері управління в Україні.

Організація адміністративних судів в Україні має відповідати двом основним критеріям: з одного боку, ці суди повинні бути доступними для всього населення, а з іншого, - їхня організація повинна мінімізувати можливості незаконного впливу з боку органів влади на суддів адміністративних судів при вирішенні справи.

На сьогодні обговорюється принаймні три варіанти системи адміністративних судів.

³² Див., наприклад, Галлиган Д., Полянский В., Стариков Ю. Административное право: история развития и основные современные концепции. – М.: Юрист, 2002. – С. 334, Загряцков М. Административная юстиция и право жалоб // Право и жизнь. - М.: Издательство "Право и жизнь", 1923.- Кн.4. - С. 23

Перший з них передбачає утворення місцевих адміністративних судів на рівні районів і міст, апеляційних адміністративних судів на рівні областей та Вищого адміністративного суду. Безумовна перевага запропонованої системи - у доступності адміністративних судів для населення, максимальній наближеності їх до місця проживання. Однак дана система викликає заперечення хоча б через те, що обмежена районом чи містом територіальна юрисдикція місцевих адміністративних судів посилить можливості втручання посадових осіб органів виконавчої влади, які знаходяться в межах цієї території. Досвід показує, що судді районних (міських) судів більш вразливі для впливу з боку державних органів, ніж судді судів вищого рівня.

Отож утворення місцевих адміністративних судів на рівні району чи міста містить потенційну небезпеку для незалежності суддів, особливо від вертикалі виконавчої влади, та їх неупередженості при вирішенні адміністративних справ.

Переконливим видається також аргумент про те, що невелика завантаженість більшості районних та міських судів адміністративними справами викликає обґрунтований сумнів щодо необхідності створення окремої ланки адміністративних судів на такому рівні³³. Цікавим у цьому плані є недавній досвід Естонії. У 1999 році п'ятнадцять місцевих адміністративних судів були реорганізовані у чотири адміністративні суди, до складу яких входять 26 суддів. Це дало також змогу значно посилити авторитетність адміністративних судів і гарантії незалежності їхніх суддів, адже чим вищий рівень суду, тим більше поваги до нього і менше можливостей впливу на його суддів.

Існує й пропозиція утворити адміністративні суди за зразком господарських: місцеві – на рівні областей, у місті Києві та Севастополі (27 місцевих адміністративних судів), апеляційні – в апеляційних округах на

³³ Михеева Е. Административные суды: гражданин против государства или государство для гражданина? // "Юридическая практика". - № 44 (202). - 31 октября 2001 года

рівні декількох областей (наприклад, 7 апеляційних адміністративних судів), і Вищий адміністративний суд України³⁴.

Більш високий рівень місцевих адміністративних судів має сприяти незалежності їхніх суддів. Однак при цьому ігнорується вимога доступності правосуддя для громадян. За такого підходу, створюються умови, при яких в адміністративних судах з владою зможуть боротися лише заможні люди. Через це нерідко говорять, що ще “ненароджені” суди завідомо є “мертвими”³⁵. Ця позиція з огляду на недоступність адміністративних судів для звичайних громадян видається сумнівною також для деяких членів робочої групи, які брали участь у підготовці проекту Адміністративного процесуального кодексу України³⁶.

Як бачимо, два визначальні принципи - доступність і незалежність – висувають досить жорсткі і дещо протилежні вимоги до побудови системи адміністративних судів. Жоден з розглянутих варіантів не задовольняє обидві вимоги одночасно.

Більш оптимальною з позицій доступності правосуддя в адміністративних справах і незалежності суддів видається дворівнева система місцевих адміністративних судів.

На найнижчому рівні – рівні району чи міста – видається недоцільним створювати окремі адміністративні суди. Районні, міські, міськрайонні загальні суди могли б розглядати й адміністративні спори, у яких однією зі сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, а також спори з приводу оскарження притягнення до адміністративної відповідальності, дій чи бездіяльності окремих посадових і службових осіб місцевих органів

³⁴ Перший варіант підтримують представники Міністерства юстиції України, другий - пропонується представниками Верховного Суду України. Див.: Михеева Е. Административные суды: гражданин против государства или государство для гражданина? // “Юридическая практика”.- № 44 (202).- 31 октября 2001 года; Стефанюк В. Запровадження адміністративних судів у рамках судово-правової реформи в Україні // Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: Матеріали наук.-практ. конф., 18-19 квітня 2002 р., м. Харків / Редкол.: Сташис В.В. (головн.ред.) та ін. – К.; Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 15

³⁵ Михеева Е. Административные суды: гражданин против государства или государство для гражданина? // “Юридическая практика”.- № 44 (202).- 31 октября 2001 года

³⁶ Див. інтерв'ю із суддею Верховного Суду України В. Маринченком // Юридичний журнал. – 2002. - №5. – С. 83-84

виконавчої влади. Такі спори вирішувалися б суддями, які спеціалізуються у розгляді адміністративних справ. Кваліфікації судді місцевого загального суду має бути достатньо для ухвалення законних та неупереджених рішень у цих справах.

Спеціалізовані окружні адміністративні суди поширювали б свою юрисдикцію на територію областей або їхніх частин. Більш високий рівень таких судів і відірваність їхньої територіальної юрисдикції від адміністративно-територіального устрою дала б можливість забезпечити додаткові гарантії незалежності судової влади від впливу місцевих чиновників. Окружні адміністративні суди є місцевими судами і мали б вирішувати як суди першої інстанції адміністративні спори, у яких стороною є орган державної влади.

Для реалізації такої системи за доцільне видається або внести зміни до Закону “Про судоустрій України” щодо повноважень місцевих загальних судів, або ж витлумачити положення цього Закону у спосіб, який би узгоджувався із запропонованою системою адміністративних судів. Нечіткість відповідних положень Закону дозволяє це зробити. В обґрунтування такого підходу можна вказати на частину п’яту статті 22 Закону, яка передбачає, що підсудність окремих категорій справ місцевим судам визначається процесуальним законом. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що процесуальним законом до підсудності місцевих загальних судів можуть бути віднесені деякі категорії адміністративних справ.

Згідно із Законом “Про судоустрій України” справи адміністративної юрисдикції у сфері військового управління віднесені до підсудності військових судів. Однак саме збереження військових судів у національній судовій системі викликає заперечення. Так їх виокремлення у системі судів загальної юрисдикції відбулося не за принципом спеціалізації і не за

принципом територіальності, які визначені статтею 125 Конституції як принципи побудови системи судів загальної юрисдикції.

До того ж, судді військових судів наділені особливим статусом, порівняно із суддями інших судів загальної юрисдикції, що суперечить закріпленому принципу єдності статусу суддів. Особливостями статусу військових суддів є те, що вони перебувають на військовій службі та входять до штатної чисельності Збройних Сил. Обов'язковою передумовою для заняття посади військового судді є перебування його на військовій службі і наявність військового звання офіцерського складу. Отож існуюче дотепер привілейоване становище суддів військових судів, які при значно меншому навантаженні мають набагато краще матеріальне забезпечення, Законом не змінено.

Виходячи з таких міркувань, а також з того, що у військових судах справи військовослужбовців та інших осіб вирішують судді - військовослужбовці, не можна не зробити висновок, що такі суди є особливими. Проте відповідно до статті 125 Конституції створення особливих судів не допускається.

Більше того, здійснення правосуддя суддями, які перебувають у лавах збройних сил, згідно з практикою Європейського суду з прав людини є порушенням Конвенції з прав людини і основних свобод. Так у справі Сіраклар проти Туреччини Європейський суд дійшов висновку, що участь у здійсненні правосуддя як члена судової колегії військового судді, який перебуває на військовій службі і має офіцерське звання, не зважаючи на наявність певних гарантій його незалежності, виправдано викликає сумніви у його незалежності та неупередженості і є порушенням §1 статті 6 Конвенції з прав людини та основних свобод³⁷.

³⁷ See Judgment of THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: ÇIRAKLAR v. TURKEY (70/1997/854/1061), 28 October 1998, Published in *Reports of Judgments and Decisions*, 1998-VII

Отож віднесення частини адміністративних справ до компетенції військових судів не може не викликати критику з огляду на неконституційність існування таких судів.

Для перегляду в апеляційному порядку рішень місцевих загальних судів з адміністративних справ, як і рішень окружних адміністративних судів, діятимуть апеляційні адміністративні суди, які доцільно утворити за зразком апеляційних господарських судів - на рівні територій декількох областей. Предметом апеляційного перегляду мають бути рішення суду першої інстанції, що не набрали законної сили, з огляду на повноту і правильність встановлення обставин справи судом та їх правової оцінки.

Касаційною інстанцією в адміністративному судочинстві повинен бути Вищий адміністративний суд України, до якого могли б оскаржуватися рішення у адміністративних спорах судів першої та апеляційної інстанції з огляду на правильність застосування судом норм матеріального та процесуального права.

На найвищому рівні гарантувати правосудність рішень адміністративних судів має Верховний Суд України. Верховний Суд необхідно наділити повноваженнями щодо перегляду у порядку повторної касації рішень адміністративних судів лише у виняткових випадках. Наприклад, рішень адміністративних судів у разі виявлення неоднозначного застосування судами різних юрисдикцій одного і того ж самого положення нормативно-правового акта; у разі застосування адміністративним судом закону чи іншого нормативно-правового акта, що суперечить Конституції України; якщо міжнародна судова установа, юрисдикція якої визнана Україною, визнала рішення адміністративного суду таким, що порушує міжнародні зобов'язання України; у зв'язку з виявленням різного застосування Вищим адміністративним судом України одного й того ж положення закону чи іншого нормативно-правового акту у аналогічних справах.

Утворення у судовій системі України спеціалізованих адміністративних судів, а також спеціалізація суддів місцевих загальних судів в адміністративних справах відповідає моделі адміністративної юстиції, яка властива більшості розвинутих країн континентальноєвропейської (статутної) системи права.

Вимоги про доступність правосуддя в адміністративних справах і про незалежність суддів адміністративних судів дають можливість проаналізувати підходи до системи місцевих адміністративних судів, що втілені у проектах Адміністративного процесуального кодексу України.

Проект Адміністративного процесуального кодексу ґрунтується на підході, який полягає у розрізненні понять адміністративний суд в організаційному значенні та адміністративний суд у процесуальному значенні. Наприклад, Верховний Суд в організаційному значенні не є адміністративним судом, оскільки він вирішує не тільки адміністративні справи, а тому не є спеціалізованим судом. Проте у процесуальному значенні Верховний Суд виконує функції адміністративного суду, коли у виняткових випадках розглядає адміністративні справи та переглядає судові рішення інших адміністративних судів. Тому в проекті під адміністративним судом розуміються не тільки спеціалізовані адміністративні суди, а й інші суди, які у передбачених законом випадках вирішують адміністративні справи³⁸.

Реалізація такого підходу дозволяє зробити правосуддя в адміністративних справах більш доступним для громадян і й мінімізувати небезпеку впливу виконавчої влади на адміністративні суди. Це досягається завдяки дворівневій системі місцевих адміністративних судів у процесуальному значенні (див. **схему 1** на с. **36**).

Так, за проектом, у районних, міських, міськрайонних загальних судах запроваджується спеціалізація суддів, зокрема з розгляду адміністративних справ. До підсудності цих судів віднесені адміністративні спори, у яких

³⁸ Див. статтю 5 проекту Адміністративного процесуального кодексу

однією зі сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, спори з приводу оскарження накладення адміністративних стягнень, а також спори з приводу нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні³⁹. Таким чином, районні, міські та міськрайонні суди становлять перший рівень місцевих адміністративних судів.

Спеціалізовані окружні адміністративні суди, які поширюватимуть свою юрисдикцію на територію невеликих областей або частин великих областей, становлять другий рівень місцевих адміністративних судів. Окружні адміністративні суди, згідно з проектом, вирішують як суди першої інстанції адміністративні спори, у яких стороною є орган державної влади.

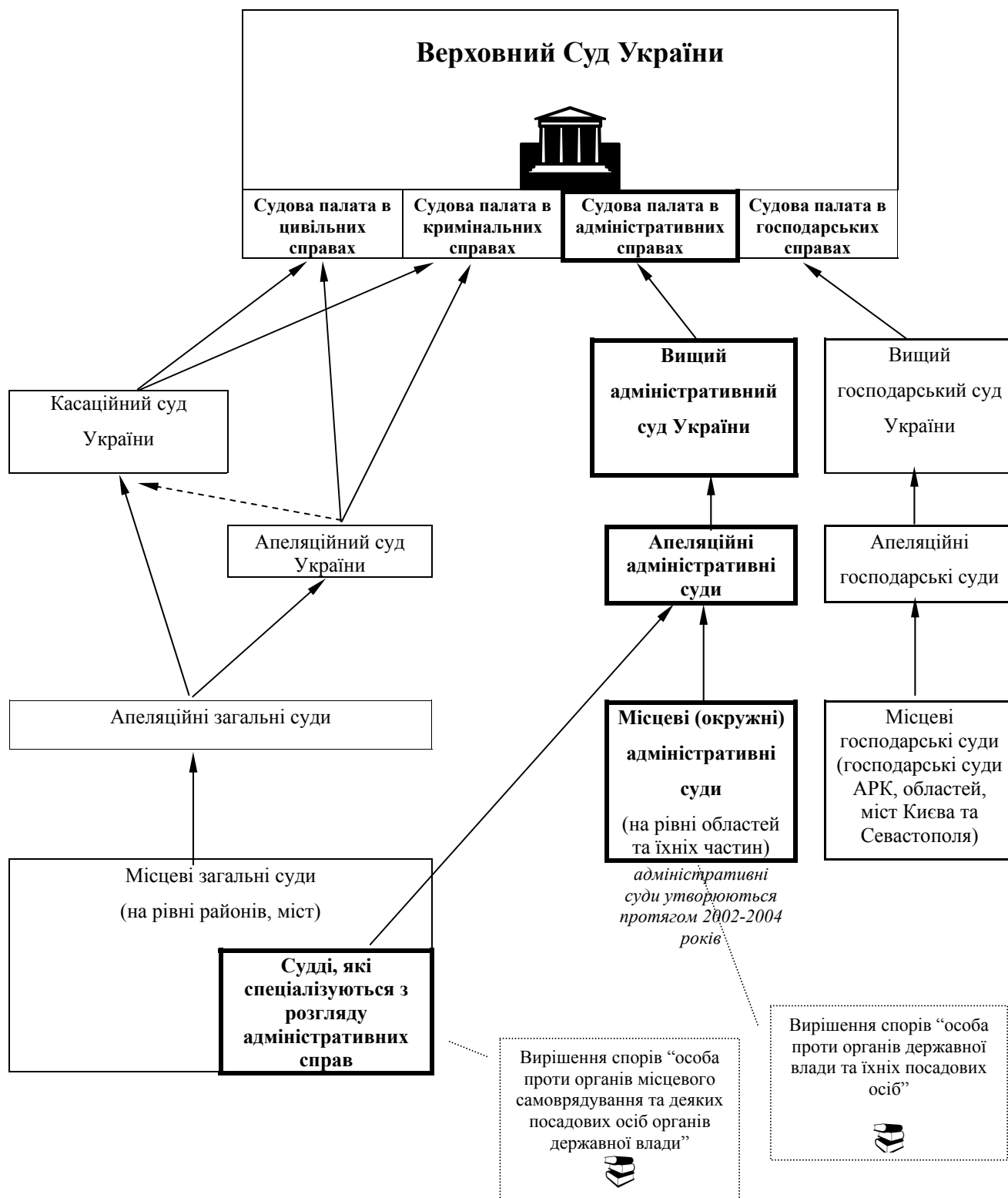
Оскарження дій чи бездіяльності посадових та службових осіб державних органів здійснюється до місцевих загальних судів або до окружних адміністративних судів за вибором позивача⁴⁰.

Згідно з альтернативним проектом Адміністративного процесуального кодексу (див. **схему 2** на с. 37) адміністративні справи вирішуються у першій інстанції місцевими адміністративними судами, окрім тих, що віднесені до компетенції адміністративних судів вищого рівня. Такий підхід видається проблемним. Адже, з одного боку, утворення місцевих адміністративних судів на рівні області і вище зробить їх важкодоступними для більшості населення, а з іншого – їх утворення на рівні району чи міста містить потенційну небезпеку для незалежності суддів, особливо від впливу з боку виконавчої влади. До того ж, мала завантаженість більшості районних та міських судів адміністративними справами приводить до висновку про необґрунтованість створення окремої ланки адміністративних судів на рівні району чи міста. Навіть утворення адміністративних судів на рівні двох-трьох районів у найближчій перспективі видається нереальним з огляду на фінансові можливості держави.

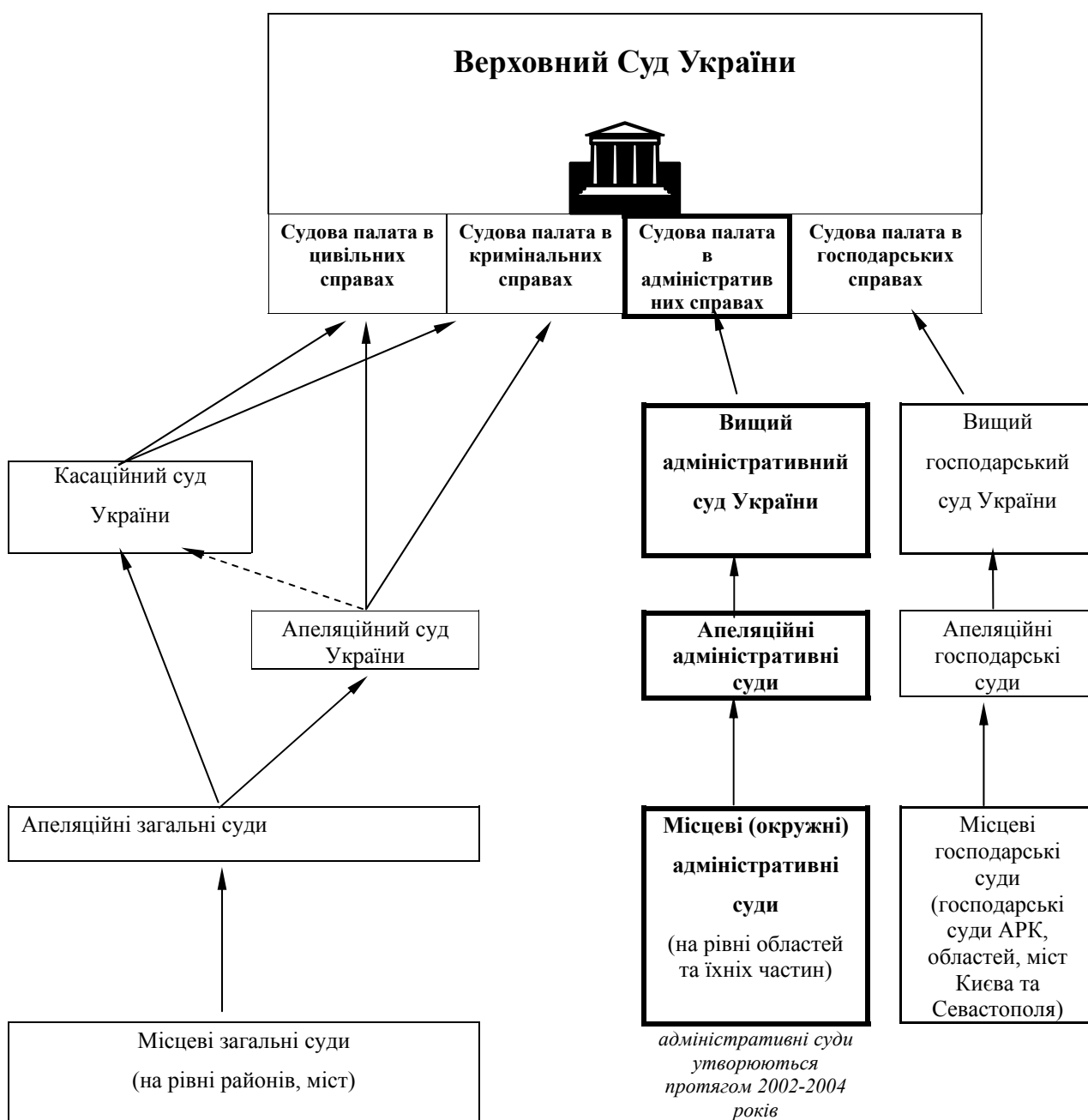
³⁹ Частина перша статті 18 проекту Адміністративного процесуального кодексу

⁴⁰ Частини друга-третя статті 18 проекту Адміністративного процесуального кодексу

Адміністративні суди
у системі судів загальної юрисдикції
 (за проектом АПК України №1331,
 внесеним В. Мусіякою, В. Стретовичем, Т. Стецьківим)



Адміністративні суди
у системі судів загальної юрисдикції
 (за альтернативним проектом АПК України №1331-1,
 внесеним В. Мойсиком,
 В. Онопенком, О. Бандуркою, М. Круцьом)



2.2 Компетенція адміністративних судів

Які ж справи мають відноситися до компетенції адміністративних судів? Німецьке Положення про адміністративні суди (§40) поширює їхню компетенцію на всі конфлікти публічно-правового характеру, крім конституційно-правових спорів та спорів, віднесених федеральним законом до підсудності інших судів. Відповідно до німецького Закону про чиновників в адміністративних судах розглядаються і справи, пов'язані з чиновницькими правовідносинами (відносинами з приводу державної служби). Усі вимоги про відшкодування шкоди внаслідок порушення публічно-правових обов'язків, а також інші вимоги про публічно-правові компенсації розглядаються звичайними судами.

До компетенції естонських адміністративних судів, крім вирішення публічно-правових спорів, входить і надання дозволів на вчинення адміністративних дій у передбачених законом випадках. Питання про відшкодування шкоди від протиправного акту чи діяння адміністрації в Естонії вирішено інакше, ніж у Німеччині. Воно також належить до повноважень адміністративного суду. Такий же підхід зустрічаємо і у законодавстві Туреччини. Цікаво, що за рішенням турецького адміністративного суду громадянам компенсується шкода, заподіяна і внаслідок неналежного виконання обов'язків держави перед людиною, наприклад, у випадках неналежної охорони громадського порядку, допущення терористичних актів тощо.

У багатьох країнах (Німеччина, Польща тощо) обов'язковою передумовою звернення до адміністративного суду є відхилення скарги адміністративним органом, що видав оскаржений акт, або адміністративним органом вищого рівня. Наявність такої вимоги дає можливість самотійно врегулювати конфлікт самим сторонам і таким чином суттєво зменшити наплив позовів (скарг) до суду. У США попереднє адміністративне оскарження не є обов'язковим лише у випадках, коли адміністрація вочевидь

вийшла за межі своєї компетенції, коли суду відома думка адміністрації з аналогічних справ, а також тоді, коли проходження усіх адміністративних інстанцій може заподіяти особі непоправної шкоди⁴¹.

В Україні відповідно до статті 124 Конституції юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Стаття 55 Конституції гарантує кожному право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Згідно з тлумаченням Конституційного Суду статті 55 Конституції “подання скарги до органу, посадової особи вищого рівня не перешкоджає оскарженню цих рішень, дій чи бездіяльності до суду”⁴².

Таким чином, оскарження в адміністративному порядку не визнається у нас обов’язковою стадією, що має передувати зверненню до суду. Цей підхід дозволяє громадянину самостійно обрати шлях для захисту своїх прав: звернутися до адміністрації, а, при потребі, після цього - і до суду, або відразу до суду.

Виходячи з аналізу світового досвіду та вимог статті 55 Конституції України, до компетенції адміністративних судів насамперед слід віднести розгляд і вирішення спорів фізичних чи юридичних осіб з суб’єктом владних повноважень (орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, або інший суб’єкт, який здійснює владні управлінські функції відповідно до законодавства або на виконання делегованих повноважень), у яких вони вважають, що суб’єкт владних повноважень своїми рішеннями, діями чи бездіяльністю порушила їхні права чи інтереси. При визначенні кола правових актів, що можуть бути оскаржені до адміністративних судів, необхідно виходити з принципу, що жоден правовий акт (нормативний чи індивідуальний) не повинен бути виведеним

⁴¹ Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. - М.: СПАРК, 1996. - С.39

⁴² Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянки Дзюби Галини Павлівни щодо офіційного тлумачення частини другої статті 55 Конституції України та статті 248-2

з-під контролю судів на предмет конституційності, законності цього акту чи його відповідності правовому акту вищої юридичної сили. Цей принцип логічно впливає зі згаданого вище конституційного положення, яке поширює юрисдикцію судів на всі правовідносини, що виникають в Україні. Адміністративний суд не має переглядати на предмет конституційності лише закони та інші правові акти Верховної Ради, акти Президента, Кабінету Міністрів, правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим, міжнародні договори, бо цим опікується Конституційний Суд. Оскарження фізичними чи юридичними особами рішень, дій чи бездіяльності адміністрації має стати основною категорією справ, що розглядатимуться адміністративними судами.

Другою категорією справ, підсудних адміністративним судам, мають стати спори з приводу прийняття громадян на державну службу чи службу в органах місцевого самоврядування, її проходження, звільнення з державної служби чи служби в органі місцевого самоврядування. Це сприятиме захисту гарантованого частиною другою статті 38 Конституції права рівного доступу громадян до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування. Відокремлення відносин публічної служби (державної служби та служби в органах місцевого самоврядування) від трудових відносин, а отже, виведення їх з-під юрисдикції загальних судів пояснюється тим, що вони становлять предмет адміністративного права.

До третьої категорії справ, що мають вирішувати адміністративні суди, слід віднести так звані компетенційні спори, тобто спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції, у тому числі делегованих повноважень. У рамках таких спорів можуть вирішуватися питання про протиправність актів, виданих без належних повноважень або з їх перевищенням. До цієї категорії справ можна було б віднести спори, які виникають з приводу укладання та виконання адміністративних договорів.

Проте сьогодні явище адміністративного договору в Україні маловивчене. Адміністративний договір має стати новою для нас формою регулювання відносин між органами виконавчої влади, місцевого самоврядування, іншими суб'єктами адміністративно-правових відносин шляхом використання диспозитивного методу у публічній сфері.

Іншою категорією справ, які починаються за зверненням до адміністративного суду суб'єкта владних повноважень, можуть бути справи про заборону діяльності об'єднань громадян (стаття 37 Конституції України); про заборону проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій, страйків (стаття 39 і 44 Конституції); про виселення зі службового житла чи самовільно заселених будинків чи приміщень, що знаходяться у віданні адміністрації (стаття 47 Конституції), про примусове видворення іноземців та у деяких інших випадках, що можуть бути передбачені законом. Віднесення їх вирішення до компетенції адміністративних судів має запобігти порушенням прав людини шляхом судової перевірки законності зазначених вимог суб'єкта владних повноважень.

Нерідко висловлюється думка, що адміністративні суди не повинні розглядати справи, які мають спрямованість проти громадян, бо це компрометуватиме ідею адміністративної юстиції, згідно з якою пріоритетом у діяльності адміністративних судів є захист прав людини і громадянина. Однак з такою думкою можна погодитися тільки частково. До прийняття Конституції названі справи вирішувалися в адміністративному, а не в судовому порядку шляхом реалізації адміністрацією так званих “втручальних” повноважень. Деякі з перелічених справ досі вирішуються в адміністративному порядку. Наприклад, примусове видворення іноземців здійснюється за санкцією прокурора. Віднесення цих справ до компетенції адміністративних судів має запобігти порушенням прав людини шляхом судового контролю за здійсненням “втручальних” повноважень, що впливає з ідеї адміністративної юстиції. Тому визначення даної категорії справ як

“адміністрація проти особи” не повинна вплинути на ступінь довіри громадян до адміністративних судів. Тим більше, що таких справ у загальній кількості адміністративних справ не буде багато.

Крім того, названі спори виникають із суто адміністративних правовідносин. Віднесення їх до підсудності інших судів було б необґрунтованим. Позови адміністрації до громадянина розглядаються і в адміністративних судах Німеччини⁴³. В Естонії подібні справи розглядаються адміністративними судами в порядку особливої процедури надання адміністративним судом дозволів на вчинення адміністративних дій (наприклад, дозволів на невідкладне психіатричне лікування особи у примусовому порядку; на проведення виняткових оперативно-розшукових заходів)⁴⁴.

При визначенні кола справ, які починаються за зверненням суб'єктів владних повноважень, необхідно виходити з конституційного принципу, що органи влади діють тільки на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені законом. Тобто суб'єкти владних повноважень можуть звертатися до адміністративного суду тільки у випадках, передбачених законом.

Значну проблему становить питання про віднесення до компетенції адміністративних судів розгляду спорів з приводу нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні, які на сьогодні вирішуються в порядку окремого провадження за Главою 39 Цивільного процесуального кодексу України. Складність полягає у визначенні характеру нотаріально-правових відносин: чи є вони публічними, а чи приватними. З одного боку, об'єктом нотаріальних дій завжди є приватноправові відносини (договірні, спадкові тощо). Тому оспорювання нотаріальних дій найчастіше має метою внести корективи до приватноправових відносин, що стали об'єктом нотаріальних

⁴³ Стелькенс, Пінкемайер, Кюгель, Геррнфельд. Правила адміністративної процедури і юрисдикція адміністративних судів у Федеративній Республіці Німеччині. – Німецький фонд міжнародного правового співробітництва: Бонн, 1994. - С. 70

⁴⁴ Див. главу 4, статті 105, 106 Адміністративно-процесуального кодексу Естонії

дій. Отже, суд повинен бути компетентним дати оцінку і приватноправовим відносинам, які перевірялися нотаріусом. З іншого боку, роль нотаріуса зводиться до публічного (від імені держави) вчинення дій, що мають юридичне значення і спрямовані на реалізацію особами їхніх прав, для попередження виникнення спору. Така роль має публічно-правовий характер, як і, скажімо, реєстрація окремих видів договорів органами місцевого самоврядування чи місцевими державними адміністраціями. Нотаріус має владно-публічні повноваження щодо особи, яка звернулась до нього, оскільки вправі у передбачених законом випадках відмовити у вчиненні нотаріальної дії. Такі міркування схиляють до думки, що оспорювання нотаріальних дій має здійснюватися все-таки за правилами адміністративного судочинства. За такого підходу необхідно принципово визначитися, якими повинні бути дії адміністративного суду, якщо при розгляді справи постане спір про право цивільне, яке ґрунтується на вчиненій нотаріальній дії. Тут можливі два варіанти. Згідно з першим варіантом адміністративний суд, не припиняючи розгляду справи, вирішує і цивільний спір по суті (це найбільш процесуально економний для позивача варіант). За другим – адміністративний суд припиняє провадження у справі і роз'яснює право позивача звернутися з позовом до загального суду у порядку цивільного судочинства (подібний підхід закріплений зараз у частині третій статті 255 і частині п'ятій статті 285 Цивільного процесуального кодексу України).

Спосіб нормативного визначення підсудності справ адміністративним судам має велике значення для точного окреслення їхньої компетенції. У проекті Адміністративного процесуального кодексу чітко і вичерпно окреслені категорії справ, підсудних адміністративним судам. Так, за частиною першою статті 17 проекту, до їхніх повноважень належить вирішення публічно-правових спорів:

1) фізичних чи юридичних осіб з суб'єктом владних повноважень (орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, посадова чи

службова особа, інші суб'єкти, які здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства або на виконання делегованих повноважень), у яких вони вважають, що суб'єкт владних повноважень своїм рішенням, дією чи бездіяльністю порушив їхні права, свободи чи законні інтереси;

2) з приводу прийняття громадян на державну службу, службу в органах місцевого самоврядування, її проходження, звільнення з державної служби, служби в органі місцевого самоврядування;

3) між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень, а також спорів, які виникають з приводу укладання та виконання адміністративних договорів;

4) за зверненням суб'єкта владних повноважень у передбачених законом випадках;

5) з приводу нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні.

Така конструкція видається простою і точною.

Альтернативний проект Адміністративного процесуального кодексу дає деталізований (з 17 пунктів), однак невичерпний перелік спорів, підсудних адміністративним судам. Загальними критеріями таких спорів згідно з проектом є їхній публічно-правовий характер і неможливість їхнього вирішення в іншому порядку судового розгляду.

Водночас при визначенні спорів, віднесених до підсудності адміністративних судів, допущено порушення правил логіки щодо поділу понять. Наприклад, у переліку спорів можна зустріти спори, які пов'язані з оскарженням у судовому порядку рішень, дій чи бездіяльності адміністративних органів (пункт 1 частини першої статті 21 альтернативного проекту), а також спори, пов'язані з оскарженням дій органів державної влади та органів місцевого самоврядування у зв'язку із порушенням ними підстав, меж повноважень чи виконання їх у спосіб, не передбачений Конституцією та законами України (пункт 3 частини першої статті 21

альтернативного проекту). Однак друга категорія спорів повністю охоплюється першою. І це не єдиний приклад.

Зокрема є спірними низка повноважень адміністративних судів, передбачених в альтернативному проекті. Наприклад, за адміністративними судами закріплене повноваження припиняти за зверненням Президента повноваження члена Кабінету Міністрів у разі невиконання ним вимог щодо несумісності службової діяльності з іншими видами діяльності. Однак припиняти повноваження члена Кабінету Міністрів за Конституцією України є прерогативою Президента. Це дискреційне повноваження. Воно не може бути надане суду, оскільки має політичне підґрунтя. На наш погляд, якщо і передбачати для такого випадку судовий механізм, то суд у разі порушення членом уряду вимог щодо несумісності щонайбільше міг би констатувати факт порушення таких вимог.

Необґрунтованим, на нашу думку, є віднесення до підсудності адміністративних судів спорів з приводу рішень, дій чи бездіяльності підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, об'єднань громадян, їхніх посадових та службових осіб (пункт 1 частини першої статті 21 альтернативного проекту). Оскарження актів локального регулювання та інших дій чи бездіяльності суб'єктів, які не наділені публічно-владними повноваженнями, не має належати до сфери діяльності адміністративних судів, оскільки воно не пов'язане з реалізацією повноважень держави чи місцевого самоврядування, а отже, публічно-правовими такі спори назвати важко. Більш доречно передбачити серед справ, підсудних адміністративним судам, спори тільки щодо тих рішень, дій чи бездіяльності підприємств, установ та організацій, які пов'язані із здійсненням ними владних управлінських функцій відповідно до законодавства або на виконання делегованих повноважень.

Однією з проблем створення спеціалізованих судів називають труднощі, які виникають при розмежуванні підсудності справ між судами різних спеціалізацій. Зазвичай при цьому у нас говорять про “підвідомчість” справ судам. Однак, на наш погляд, коли мова йде про розмежування повноважень між судами різних спеціалізацій, правильно було б вживати термін “підсудність”. Термін “підвідомчість” був актуальним раніше, коли необхідно було розвести повноваження щодо вирішення спорів між адміністративними органами і судами, які мали досить обмежену юрисдикцію. Стаття 124 Конституції України 1996 року поширила юрисдикцію судів на всі правовідносини, що виникають у державі. Тому усі правові спори підсудні судам.

Запровадження адміністративного судочинства зумовлює необхідність розмежування підсудності справ між:

- 1) адміністративними судами і Конституційним Судом України;
- 2) адміністративними і загальними судами;
- 3) адміністративними та господарськими судами.

Провести якісну межу між адміністративною і конституційною юрисдикцією доволі важко. З одного боку, предметом адміністративної юрисдикції найчастіше є підзаконні правові акти. З іншого, - критерієм оцінки правомірності цих актів є зокрема і Конституція. Юрисдикція Конституційного Суду також поширюється на низку підзаконних актів, вичерпний перелік яких визначено пунктом 1 частини першою статті 150 Конституції України (підзаконні правові акти Верховної Ради України, акти Президента і Кабінету Міністрів України, правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим). Єдиним критерієм оцінки цих актів для Конституційного Суду є норми Конституції України. Отож і предмети перегляду, і еталони для оцінки в адміністративній та конституційній юрисдикціях нерідко збігатимуться. Це може привести до дублювання

компетенції адміністративних судів та Конституційного Суду. Об'єктивного вирішення цієї проблеми, мабуть, бути не може, оскільки межі конституційного і адміністративного права не завжди чіткі.

Тому вододілом між компетенцією адміністративних судів і Конституційного Суду України може бути правило, згідно з яким адміністративні суди вирішують в порядку адміністративного судочинства всі спори про правові акти, крім тих справ, які згідно з Конституцією України вирішуються Конституційним Судом в порядку конституційного судочинства.

Таким чином, адміністративний суд зможе переглядати і підзаконні правові акти Верховної Ради України, акти Президента і Кабінету Міністрів України, правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим на предмет їхньої відповідності актам вищої юридичної сили, крім відповідності їх Конституції України.

Зрозуміло, що навіть за такого підходу можуть виникати труднощі у правозастосуванні. Наприклад, можливі ситуації, коли один і той самий правовий акт стане предметом перегляду у Конституційному Суді (з огляду на відповідність цього акту положенню Конституції) і в адміністративному суді (з огляду на його відповідність такому ж за змістом положенню закону). У цьому випадку, на наш погляд, адміністративний суд міг би зупинити провадження у справі до вирішення питання Конституційним Судом, якщо в адміністративного суду є сумніви щодо конституційності цього акту.

На сьогодні пересічні громадяни та юридичні особи позбавлені права звернутися до Конституційного Суду з вимогою про визнання неконституційними закону, постанови Верховної Ради України, правового акту Президента України, Кабінету Міністрів України чи Верховної Ради Автономної Республіки Крим⁴⁵. Закріплення права звернення до Конституційного Суду з такими вимогами лише за окремими суб'єктами

⁴⁵ Організація судової влади в Україні: Перший аналіз нормативного змісту Закону України "Про судоустрій України" / За наук. ред. А.О. Селіванова. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 9

владних повноважень зумовлено необхідністю попередити великий наплив справ. Таким чином, судовий захист конституційних прав особи штучно обмежено. У зв'язку з цим потребує обговорення питання про можливість оскарження заінтересованими фізичними чи юридичними особами цих актів до адміністративного суду не тільки з огляду на їхню незаконність, а також з огляду на невідповідність Конституції України.

При розмежуванні підсудності між адміністративними і загальними чи господарськими судами можна передбачити проблему вибору компетентного суду у справах про відшкодування моральної та матеріальної шкоди, заподіяної рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єктів владних повноважень. Ця проблема може мати принаймні три варіанти вирішення:

1) питання про компенсацію шкоди розглядаються адміністративним судом разом з питанням про протиправність рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень;

2) питання про компенсацію шкоди розглядаються у позовному порядку загальним чи господарським судом;

3) питання про компенсацію шкоди розглядаються адміністративним судом, якщо вимога про це заявлена одночасно з вимогою про протиправність рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень; в інших випадках це питання вирішується у позовному порядку загальним чи господарським судом.

Перевагою першого варіанту є процесуальна економія, яка дає можливість особі вирішити і питання про протиправність акту, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, і питання про відшкодування шкоди в одному суді. Його недоліком можна вважати те, що адміністративні суди будуть перевантажені похідними від адміністративних майновими спорами в той час, коли загальні чи господарські суди більш компетентні у питаннях компенсації шкоди, оскільки вони вирішуються на основі норм приватного права.

Перевага і недолік першого підходу є відповідно недоліком і перевагою другого підходу.

Оптимальним видається третій варіант, який дозволяє поєднати переваги двох попередніх. Якщо одночасно з оскарженням акту, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, заявлена і вимога про відшкодування шкоди, заподіяної ними, то рішення за вимогою має бути прийняте адміністративним судом, оскільки виведення з компетенції адміністративних судів майнових вимог, що пов'язані з незаконними діями адміністрації, було б процесуально неекономним. Проте, якщо така майнова вимога заявлена окремо від оскарження акту, дії чи бездіяльності, вона має вирішуватися у порядку цивільного (господарського) судочинства за наявності преюдиційного рішення адміністративного суду про протиправність акту, дії чи бездіяльності, тобто обов'язковим для врахування іншим (загальним чи господарським) судом, в частині правової оцінки поведінки адміністрації.

Отож фізична чи юридична особа, яка невдоволена актом, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень і зазнала внаслідок них шкоди, мала б визначити, звертаючись до суду, що має для неї перевагу: досить тривале вирішення адміністративним судом питань про протиправність акту, дії, бездіяльності і відшкодування шкоди, чи більш швидке визнання протиправним акту адміністрації адміністративним судом, а вже потім відшкодування шкоди у порядку цивільного (господарського) судочинства, що загалом вимагатиме більше часу, коштів і зусиль, але є менш ризикованим. Менший ризик полягає у тому, що позивач, звертаючись до адміністративного суду тільки з вимогою про визнання протиправними акту, дії чи бездіяльності, не сплачує державного мита з майнових вимог. Якщо таку вимогу адміністративним судом не буде задоволено, то очевидно, що майнові претензії будуть безпідставними.

Дискусійною є проблема підсудності справ щодо оскарження актів органів і посадових осіб підприємств, установ, організацій незалежно від

форм власності. Наприклад, до якого суду може оскаржити працівник положення посадової інструкції, затвердженої наказом керівника організації, якщо працівник вважає, що порушено його права? Відповідь на це питання залежить від того, чи визнавати локальну нормотворчість публічно-владною управлінською діяльністю, чи ні. Ухвалення чи видання локальних актів справді має управлінський характер, оскільки є формою одностороннього владного волевиявлення щодо врегулювання внутрішніх (локальних) суспільних відносин – членських, трудових, господарських тощо. Однак таке волевиявлення не набуває публічно-владних ознак, адже воно не пов'язане з реалізацією владних повноважень держави та місцевого самоврядування.

І тільки тоді, коли орган чи посадова особа підприємства, установи, організації видає нормативний чи індивідуальний акт на підставі спеціального уповноваження від держави чи суб'єкта місцевого самоврядування, можна говорити, що вони здійснюють публічно-владні управлінські функції. Мова йде, наприклад, про видання правових актів, надання послуг національними акціонерними компаніями, державними та іншими підприємствами, установами, організаціями на виконання управлінських повноважень, наданих їм законодавством або делегованих їм відповідно до закону. Спори з приводу реалізації цих функцій повинні бути віднесені до підсудності адміністративних судів.

Не менш складним є питання про те, яким судом – адміністративним чи загальним - будуть вирішуватися справи про відшкодування шкоди державі чи органу місцевого самоврядування посадовими і службовими особами, відповідальними за видання протиправних рішень, вчинення незаконних дій чи допущення бездіяльності. Такі справи можуть виникати за регресними вимогами державного органу чи органу місцевого самоврядування, які відшкодували заподіяну ними шкоду громадянину чи юридичній особі, до безпосередніх винуватців заподіяння шкоди. Можна встановити правило, що регресні вимоги, якщо вони заявлені в одному провадженні з основними

вимогами, вирішуються адміністративним судом. В інших випадках вони розглядаються загальним судом з урахуванням преюдиційного рішення адміністративного суду.

Водночас обґрунтованим є й інший підхід. Незважаючи на суб'єктний склад (суб'єкт владних повноважень і посадова чи службова особа), такі справи повинні розглядатися загальними судами, оскільки предметом розгляду будуть питання тільки матеріального відшкодування, що регулюються приватним правом, але аж ніяк не питання про протиправність акта чи діяння, що належать до сфери адміністративного права. Заявлення регресних вимог суб'єктом владних повноважень у провадженні в адміністративному суді затягуватиме вирішення основних вимог позивача, у чому він навряд чи заінтересований. Громадянина чи юридичну особу мало цікавлять внутрішні відносини органу і його посадової чи службової особи. Виключна компетенція загальних судів щодо регресних позовів проти чиновників встановлена й у Німеччині (стаття 34 Основного Закону Німеччини⁴⁶).

Теоретично складною є проблема розмежування підсудності між адміністративними і господарськими судами. У найзагальнішому вигляді можна розглянути два основні підходи до її розв'язання. Перший полягає у збереженні за господарськими судами всіх адміністративних спорів, що виникають у сфері господарської діяльності. Інакше кажучи, спори як приватного, так і публічного характеру, що виникають у сфері господарської діяльності, залишаються у компетенції господарських судів. Згідно з цим підходом адміністративні суди не вирішуватимуть адміністративні спори, стороною у яких поряд із суб'єктом владних повноважень є суб'єкт господарської діяльності. Основним недоліком реалізації цього підходу буде те, що адміністративні справи вирішуватимуться за правилами господарського судочинства, які мало відрізняються від правил цивільного

⁴⁶ Основной закон Федеративной республики Германия. – Бонн: Ведомство печати и информации Федерального правительства, Германский фонд международного правового сотрудничества, 1998. – С. 31

судочинства. Однак справедливість вирішення таких справ має гарантуватися їхнім розглядом згідно з принципами адміністративного судочинства. Було б дивно, якби, наприклад, правові акти за зверненням суб'єктів господарської діяльності переглядалися господарським судом у порядку господарського судочинства, а за зверненням інших осіб – адміністративним судом у порядку адміністративного судочинства.

Виходячи з таких міркувань, перевагу доцільно надати іншому підходу: всі адміністративні спори, у тому числі й ті, що стосуються господарської діяльності, віднести до підсудності адміністративних судів. Це зумовлено тим, що вирішення публічно-правових спорів повинно відбуватися в особливому порядку – порядку адміністративного судочинства. У втіленні засад диспозитивності і змагальності господарське судочинство наближене до цивільного, а тому не гарантуватиме належного вирішення адміністративних спорів у сфері господарської діяльності.

Потребує обговорення і третій – компромісний – варіант, який полягає у розподілі підсудності адміністративних спорів між адміністративними і господарськими судами, виходячи з критерію доцільності⁴⁷. Наприклад, у податкових спорах, які складають значний масив справ, господарськими судами сформована значна судова практика і вироблені правові позиції. Тому податкові спори, а, при потребі, й деякі інші категорії адміністративних спорів економічного характеру, можна було б як виняток залишити у компетенції господарських судів.

У майбутньому можуть виникнути також труднощі щодо визначення підсудності спорів, які виникають з договорів між суб'єктами владних повноважень та іншими особами. Зокрема, проблемою може бути ідентифікація окремих з цих договорів як адміністративних. Які критерії використовувати в даному випадку - суб'єктний склад чи суть правовідносин? Від відповіді на це питання залежатиме вибір суду, який

⁴⁷ Такий варіант втілено у частині третій статті 17 проекту Адміністративного процесуального кодексу

вирішуватиме спір з приводу відповідного договору, - адміністративного суду або іншого. На наш погляд, орієнтиром при вирішенні цього питання можуть бути одночасно суб'єктний склад договору (принаймні одна сторона – це тільки суб'єкт владних повноважень) та публічна природа правовідносин. Загалом же теорія адміністративного договору на сьогодні вимагає ґрунтовної доктринальної розробки.

Спроби розмежувати підсудність справ між адміністративними та іншими судами можна відстежити і в проекті Адміністративного процесуального кодексу України. Так згідно з частиною другою статті 17 проекту до адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які нормативні чи індивідуальні правові акти суб'єктів владних повноважень з мотивів їх неконституційності, незаконності чи невідповідності правовому акту вищої юридичної сили, **крім випадків, коли щодо таких актів Конституцією чи законами України передбачено інший порядок судового провадження** (виділення авт.). Сьогодні інший судовий порядок судового провадження (порядок конституційного судочинства) передбачено Конституцією і Законом “Про Конституційний Суд України” щодо відповідності Конституції України законів України, інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента і Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, а також міжнародних договорів.

За частиною третьою статті 17 проекту не повинні бути підсудні адміністративним судам спори суб'єктів підприємницької діяльності з органами державної податкової служби чи органами державної контрольно-ревізійної служби, їх посадовими та службовими особами. Ці спори мають вирішуватися господарськими судами у порядку господарського судочинства.

Згідно з альтернативним проектом не підлягають розгляду в адміністративних судах публічно-правові спори, щодо яких Конституцією

України визначено повноваження Конституційного Суду України; справи, що виникають із правових відносин, урегульованих Кримінальним кодексом України, Цивільним кодексом України та Кодексом України про адміністративні проступки, щодо яких передбачено інший порядок судового розгляду; господарські спори, справи про банкрутство та справи, пов'язані із здійсненням державного контролю за діяльністю суб'єктів господарювання, врегульованого Господарським кодексом України, щодо яких передбачено інший порядок судового розгляду.

Зрозуміло, що передбачити усі можливі проблеми компетенції адміністративних судів, а також заздалегідь усунути їх на законодавчому рівні неможливо. Тому велику роль в розв'язанні цих проблем відіграватиме судова практика майбутніх адміністративних судів. Якість вирішення судових справ, у тому числі питань підсудності, має забезпечуватися високим фаховим рівнем суддів адміністративних судів.

2.3 Судді в адміністративних судах

Особливості адміністративних спорів вимагають, щоб їх вирішували судді, які не просто мають юридичну освіту, а й володіють глибокими знаннями публічних галузей права і добре орієнтуються у проблематиці державного управління та місцевого самоврядування.

Французька доктрина адміністративної юстиції виходить з того, що статус судді адміністративного суду містить певні умови, які дозволяють підтримувати органічні зв'язки між суддею з адміністративних справ і адміністрацією. А це в свою чергу забезпечує більш компетентне вирішення адміністративних справ. Ці зв'язки багатогранні. Вони виникають уже при доборі кадрів для адміністративної юстиції. Добір проводиться з випускників Національної адміністративної школи, де майбутні судді адміністративних судів навчаються разом з майбутніми чиновниками.

Судді з адміністративних справ нерідко відкликаються для виконання функцій в рамках діяльності адміністрації, звідки вони повертаються, щоб знову зайняти посаду судді. Допускаються кадрові переміщення між адміністративними судами і адміністрацією. Призначення може відбутися на більш високому рівні. Тобто суддя може отримати вищу посаду, але вже в самому апараті управління, і навпаки.

Ці зв'язки проявляються також на функціональному рівні: адміністративні суди уповноважені консультувати адміністрацію, тобто суддя і адміністрація спільно сприяють найкращій реалізації поточної управлінської діяльності.

Водночас такі зв'язки нерідко розцінюються як небезпечні. Саме так оцінювали їх ліберали в XIX столітті. Ліберали нерідко виступали противниками адміністративної юстиції у Франції і в інших країнах. Англійські юристи, зокрема А. Дайсі, вважали повністю неприйнятним, щоб суддя з адміністративних справ був одночасно і суддею, і стороною у справі. Будучи тісно зв'язаним з адміністрацією, він водночас повноважний розглянути спір з адміністрацією по суті, подібно до того, як адвокат, який консультує підприємство, був би водночас уповноважений розглядати спір, стороною у якому є підприємство, яке він обслуговує. Незважаючи на це, навіть англійці визнають тепер, що такий зв'язок між суддівським корпусом і управлінським апаратом, без сумніву, служить одним з факторів ефективності французької адміністративної юстиції.

Навіть з точки зору контрольних повноважень суддя з адміністративних справ, пов'язаний з адміністрацією, буде більш рішучим, щоб докопатися до істини і розібратися в сутності адміністративних рішень, а не тільки оцінити їхню форму. Особливо глибоко він буде знати проблеми, тактику, мотиви в діях посадових осіб, у разі необхідності зможе розпізнати їхні хитрощі з метою обійти закон чи підзаконні правила або ж з метою їх порушити.

Так само і при розгляді справ, коли у судді виникає потреба в доступі до діловодства, адміністрація буде охочіше передавати його судді, який близький до неї і який, на її думку, краще розуміє її труднощі, ніж суддя, більш віддалений від неї. У цьому чи не головна причина того, що у Франції адміністрація не має ніяких секретів від судді.

Нарешті, рішення судді краще сприйматимуться адміністрацією, якщо вони будуть виходити від судді, близького до неї за духом і складом мислення, ніж від судді, далекого від неї, який погано знає її проблеми й потреби, а справи розглядає поверхово і байдуже⁴⁸.

Зрозуміло, що французький досвід не можна повністю перенести на український ґрунт. За сучасного рівня правосвідомості і правової культури це було б небезпечно, з огляду на високу ймовірність того, що суддя адміністративного суду, тісно пов'язаний з адміністрацією, почне захищати її інтереси на шкоду правам і свободам людини. Водночас позитив такого досвіду – високий рівень обізнаності суддів у питаннях державного управління та місцевого самоврядування – вартий того, щоб урахувати його в Україні.

Виходячи з того, що Конституція закріплює можливість бути професійним суддею не тільки осіб з вищою юридичною освітою, законом можна було б передбачити, що професійним суддею спеціалізованого адміністративного суду може бути і громадянин, який здобув вищу освіту за спеціальністю “соціологія”, “державне управління” чи “муніципальне управління” за освітньо-кваліфікаційним рівнем не нижче спеціаліста (або, наприклад, магістра). Але для гарантування високого рівня таких суддів доцільно встановити для них кваліфікаційну вимогу про наявність досвіду роботи за фахом, не менш як удвічі більшого, ніж вимагається для кандидатів у судді з юридичною освітою. Крім того, необхідно запровадити для них короткострокове навчання в Академії суддів України з основних юридичних

⁴⁸ Детальніше про це див.: Брєбан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 364 - 365

дисциплін. Однак такі судді повинні розглядати справи тільки у складі колегій суддів і могли б забезпечити застосування права з огляду на досягнення науки у галузі управлінських відносин. Думка професійних суддів-неюристів може стати вирішальною тоді, коли закон допускає не один варіант розв'язання спірних питань, тобто тоді, коли допускається суддівський розсуд. Спеціальні знання у сфері соціології, державного управління та місцевого самоврядування, якими володіє суддя-неюрист, дозволять запропонувати найбільш правильний варіант вирішення в межах суддівського розсуду.

На нашу думку, доцільно розглянути питання про залучення до розгляду окремих категорій адміністративних справ у першій інстанції представників народу – народних засідателів, які б, здійснюючи правосуддя у складі колегії суддів, допомогли професійному судді подивитися на справу очима звичайного громадянина, а не лише з точки зору сухої букви закону.

Значення участі народних засідателів у тому, що вони забезпечать представництво суспільства у здійсненні правосуддя. Участь народних засідателів обумовлена необхідністю збалансувати у судовому рішенні інтереси громадянського суспільства і держави. Народні засідателі вноситимуть у судочинство своє бачення соціальної реальності й інтересів різних соціальних груп, яке може бути невідомим професійним суддям. Крім того, їхня участь у здійсненні правосуддя змушуватиме професійних суддів аргументувати правову позицію так, щоб вона була зрозуміла і нефахівцям. Це дуже важливо, тому що судові рішення в адміністративних справах можуть мати велике суспільне значення, а тому вони повинні викладатися чіткою і доступною мовою.

Безпосередня участь громадян в адміністративному судочинстві як народних засідателів є важливою гарантією доступу громадян до вирішення питань суспільного значення. На жаль, з можливістю залучення народних засідателів до вирішення адміністративних справ не погоджується Верховний

Суд України. Так у висновку Верховного Суду від 20 вересня 2001 року до проекту Закону України “Про адміністративні суди”⁴⁹, у відповідь на посилення автора проекту в пояснювальні записці на позитивний досвід залучення непрофесійних суддів у німецьких адміністративних судах зазначається: “група представників Верховного Суду вивчала практику функціонування адміністративних судів у Німеччині. Зокрема, було з’ясовано, що запровадження розгляду адміністративних справ з участю народних засідателів у повоєнні роки було вимушеним політичним кроком з метою демократизації після жорстокого фашистського режиму. Це мало сприяти відновленню довіри громадян до судової влади”.

Таким чином, заперечуючи ідею участі народних засідателів в адміністративному судочинстві, автори висновку несподівано для себе додали ще один аргумент на користь цієї ідеї: невже тепер в Україні не склалося необхідності повернути довіру громадян до судової влади? Невже у нас нема необхідності вживати заходів з метою демократизації суспільних відносин, не зважаючи на те, що державний режим на території нашої держави і не називався фашистським?

Отож при вирішенні питання про залучення народних засідателів до здійснення правосуддя важливо на законодавчому рівні визнати їх суддями, а також правильно визначити категорії адміністративних справ, у яких участь непрофесійних суддів підвищить якість і, головне, – справедливість судових рішень.

Чимало суддів і представників органів юстиції висловлюються проти народних засідателів в адміністративному судочинстві, виходячи з далеко не позитивного досвіду застосування цього інституту у радянські часи й у перші роки незалежності України. Важко було забезпечити участь народних засідателів у процесі. Роль народних засідателів зводилася до формальної присутності у засіданні. У зв’язку з пасивністю їх нерідко називали

⁴⁹ Проект Закону України “Про адміністративні суди” від 4 вересня 2001 року, реєстраційний номер 8051

“кивалами”. Зрозуміло, що ці труднощі мають об’єктивний характер, і при запровадженні інституту народних засідателів в адміністративному судочинстві їх не можна ігнорувати. Слід виробити заходи для запобігання подібним проблемам. До таких заходів треба віднести насамперед просвіту серед осіб, які згідно із Законом “Про судоустрій України” можуть бути народними засідателями. Необхідно досягнути, щоб громадяни, які залучатимуться до здійснення правосуддя, усвідомлювали свою почесну і відповідальну місію у захисті прав, свобод і правових інтересів інших осіб. Але, очевидно, що запровадження інституту народних засідателів в адміністративному судочинстві – це справа більш віддаленої перспективи.

3. Адміністративне судочинство: концептуальні підходи

3.1 Проблеми кодифікації норм адміністративного судочинства

У зв’язку зі створенням адміністративних судів особливої актуальності набуває питання про необхідність виділення з цивільного процесу норм, що регулюють судові провадження в адміністративних справах. Це усі категорії справ, що виникають з адміністративно-правових відносин (підрозділ Б розділу III ЦПК), а також справи з приводу встановлення неправильності в актах громадянського стану (глава 36 ЦПК), оскарження нотаріальних дій чи відмови у їх вчиненні (глава 39 ЦПК), які за своєю природою є адміністративними. Адміністративне судочинство має бути регламентоване окремим кодексом. Це зумовлено насамперед тим, що, виходячи з правової природи адміністративних спорів, діяльність адміністративних судів має бути заснована на дещо інших принципах, ніж ті, що існують у цивільному та господарському судочинстві. Тому наступним кроком після законодавчого визначення організації адміністративних судів має стати прийняття процесуального кодексу, який би став правовою основою діяльності адміністративних судів.

Труднощі кодифікації норм адміністративного судочинства не в останню чергу зумовлені тим, що доктрина адміністративного процесу в Україні загалом і доктрина адміністративного судочинства зокрема перебувають на етапі становлення⁵⁰. До того ж, кількість самих норм, які регулюють порядок вирішення справ, що виникають з адміністративних правовідносин, є незначною. По суті, мова йде про створення якісно нового кодифікованого акту, заснованого на нових принципах і нормах. Предметом кодифікаційної роботи є правила цивільного і господарського судочинства, передусім ті, що стосуються адміністративних спорів; положення окремих законів (наприклад, про об'єднання громадян, про вибори і референдуми, про виконавче провадження тощо), які регулюють особливості судового провадження у деяких категоріях адміністративних спорів. Значна частина нормативних приписів формулюється вперше, без запозичень з інших нормативних актів. Велике значення при цьому має урахування зарубіжного досвіду в галузі адміністративної юстиції. При цьому цінним для нас є як досвід країн, які мають давні, усталені традиції адміністративного судочинства, так і досвід країн, у яких адміністративна юстиція перебуває на стадії зародження та розвитку.

У процесі кодифікації необхідно вирішити значну кількість проблем. Дискусійною є навіть назва кодифікованого акту, який регламентуватиме порядок здійснення адміністративного судочинства. Найпоширенішою є пропозиція назвати його за зразком інших процесуальних законів – Адміністративний процесуальний кодекс. Однак поняття адміністративного процесу нерідко тлумачиться значно ширше від адміністративної юстиції. Крім адміністративної юстиції, сюди також інколи включають процесуально регламентовану діяльність органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування щодо виконання їхніх функцій (адміністративні процедури),

⁵⁰ Доктрина адміністративного процесу розвиваються в Україні насамперед А.Селіванов, О.Бандурка, М.Тищенко, В.Перепелюк. Див., наприклад, Селіванов А.О. Адміністративний процес в Україні: реальність і перспективи розвитку правових доктрин. — К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2000. — 68 с.; Перепелюк В.Г.

а також діяльність щодо притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративних проступків (адміністративно-юрисдикційна діяльність)⁵¹. Отож така назва може не зовсім відповідати предмету регулювання Кодексу. Але її виправданням є традиція йменувати кодекси, які встановлюють порядок здійснення судочинства, процесуальними.

Більш влучними назвами, які б точно відображали предмет регулювання, могли би стати “Кодекс про адміністративну юстицію” (як, наприклад, у Франції) або “Кодекс адміністративного судочинства”. Перша назва відображає не тільки процесуальний аспект, а й матеріальний, тобто той, що стосується організації і компетенції адміністративних судів. Друга назва є менш привабливою з огляду на те, що необізнані люди можуть сприймати кодекс як такий, що регулює судове провадження у справах про адміністративні проступки.

Під час проведення кодифікаційної роботи можна передбачити чималу кількість проблем, з якими в майбутньому зіткнуться адміністративні суди. Сучасна доктрина на усі ці проблеми не завжди може дати однозначну відповідь. Наприклад, який договір є адміністративним, а який не є таким? Які типові види вимог (позовів) можливі в адміністративному судочинстві, а які ні? Які за змістом рішення по суті справи може ухвалити адміністративний суд? У яких категоріях справ необхідно запровадити коротші, ніж звичайно, строки розгляду судових справ?

Тому постає питання: чи запроваджувати наперед конкретні правила, які б розв'язували ці питання, чи краще оминати їх у кодексі або ж вирішити на рівні загальних норм-принципів? Обрання першого варіанту спростить роботу майбутнім суддям адміністративних судів – їм не потрібно буде ламати голову над вирішенням проблеми, оскільки закон однозначно її вирішує. Це зменшуватиме можливість зловживань з боку суддів, тому що

Адміністративний процес. — Чернівці: Рута, 2001. — 316 с.; Бандурка О.М., Тищенко М.М. Адміністративний процес: Підручник для вищ. навч. закладів. — К.: Літера ЛТД, 2002. — 287 с.

⁵¹ Див. Антонова В. П. Состояние и перспективы развития науки административного права (Шестые Лазаревские чтения) // Государство и право. - 2002. - №11. - С. 6, 52-53

межі суддівського розсуду будуть мінімальними. З іншого боку, однозначне вирішення передбачуваної проблеми на рівні закону “сковуватиме” судову практику, якщо виявиться, що є кращий варіант її розв'язання. Тому, на наш погляд, при проведенні кодифікації норм адміністративного судочинства не можливо відразу вирішити усі проблеми, які можуть виникнути у судовій практиці і щодо правильності вирішення яких у законопроектувальника виникає найменший сумнів. На перших порах достатньо викласти загальні засади, які дадуть судді можливість обрати найкращий спосіб розв'язання проблеми. Тут широкі межі суддівського розсуду є виправданими, і в майбутньому судова практика дасть поштовх для розвитку української доктрини адміністративної юстиції та удосконалення процесуального закону.

На відміну від української практики законотворчої діяльності, закони більшості західноєвропейських держав викладаються максимально лаконічно і не відзначаються глибокою деталізацією. Там законодавець звик довіряти суддям.

При формулюванні законодавчих приписів важливо, щоб вони були викладені просто і зрозуміло, так, щоб їх могли впевнено використовувати і неюристи, адже основним контингентом позивачів будуть пересічні громадяни. Намагання максимально точно вирішити у кодексі усі можливі питання може зашкодити зрозумілості, оскільки основні принципові положення можуть загубитися у великому нормативному масиві. Громадянин може бути неспроможним розібратися у складній юридичній казуїстиці. Тому необхідно віднайти оптимальний варіант співвідношення між глибиною деталізації норм і доступністю викладеного нормативного матеріалу.

Комплекс правил адміністративного судочинства складатиметься з двох частин: одні законодавчі приписи будуть сформульовані спеціально для адміністративних судів, а інші - запозичені з цивільного судочинства. Перші відображатимуть специфіку адміністративного судочинства (положення про

компетенцію адміністративних судів, про склад і роль суду, про учасників адміністративного судочинства, про обов'язок доказування тощо). Значна кількість норм буде спільною для адміністративного і цивільного судочинства (положення про докази, про процесуальні строки, про судові витрати, загальні правила провадження у справі та інші). У зв'язку з цим виникає питання: чи є потреба переносити до Адміністративного процесуального кодексу частину положень з Цивільного процесуального кодексу? Логіка негативної відповіді на це питання у тому, що встановлення відсилочної норми в Адміністративному процесуальному кодексі до Цивільного процесуального кодексу дасть можливість значно скоротити обсяг нормативного матеріалу. Така відсилочна норма може бути загальною: у випадках, не врегульованих Адміністративним процесуальним кодексом, застосовуються правила Цивільного процесуального кодексу з урахуванням особливостей адміністративного судочинства (*mutatis mutandis*)⁵². Або може бути ціла низка більш конкретних положень на зразок: в адміністративному судочинстві застосовується порядок обчислення процесуальних строків, який передбачений у цивільному судочинстві, тощо. Інакше кажучи, співвідношення між Цивільним процесуальним і Адміністративним процесуальним кодексами може бути як між загальним і спеціальним.

Можна відмітити принаймні два недоліки такого варіанту: по-перше, Адміністративний процесуальний кодекс потрібно буде застосовувати разом з Цивільним процесуальним, що вкрай незручно, особливо для пересічних громадян; по-друге, у суддів та учасників адміністративного судочинства можуть виникати труднощі у тому, коли саме і як застосовувати (використовувати) норми цивільного судочинства в адміністративному судочинстві.

Виходячи з таких міркувань, необхідно відмовитися від можливості субсидіарного застосування правил цивільного судочинства

⁵² Подібне правило, наприклад, закріплене у статті 5 Адміністративно-процесуального кодексу Естонії

адміністративними судами. Тому до Адміністративного процесуального кодексу повинні бути включені як правила суто адміністративного судочинства, так і загальні правила судочинства, які властиві і цивільному (господарському) процесу.

3.2 Принципи адміністративного судочинства

Найбільш абстрактні правила розгляду і вирішення судових спорів, які реалізуються у нормах процесуальних кодексів, називаються принципами (засадами) судочинства. Принципи судочинства можна поділити на дві групи: по-перше, це принципи, що є загальними для всіх чи декількох форм здійснення правосуддя⁵³; по-друге, це властиві тільки одній формі здійснення правосуддя засади, які обумовлені насамперед специфікою предмету судового розгляду і становищем сторін у процесі. Природа правовідносин, які складають предмет судового розгляду, й особливості становища сторін зумовлюють також різне змістовне наповнення загальних засад судочинства.

Принципи верховенства права й законності, рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом, диспозитивності, змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, гласності судового процесу та його фіксування технічними засобами, забезпечення оскарження судових рішень, обов'язковості судових рішень є загальними засадами судочинства, які повинні бути реалізовані і в адміністративному судочинстві.

Поряд з цим діяльність адміністративних судів має бути заснована на дещо інших принципах, ніж ті, що існують у цивільному та господарському судочинстві. Особливістю адміністративного судочинства буде те, що у процесі звичайній людині протистоятиме потужний адміністративний апарат. У зв'язку з цим у сторін заздалегідь складатимуться нерівні вихідні

⁵³ Згідно з частиною 2 статті 1 Закону "Про судоустрій України" формами здійснення правосуддя є конституційне, адміністративне, цивільне, кримінальне та господарське судочинство

можливості. Щоб якось урівноважити шанси, адміністративний суд повинен відігравати активну роль у процесі з тим, щоб сприяти особі у захисті її прав. Специфіка адміністративного судочинства повинна відображати і предмет судового розгляду, який, як правило, становитиме підзаконна діяльність суб'єктів владних повноважень (переважно це сфера виконавчої влади). Предмет судового розгляду впливатиме на межі втручання адміністративного суду у таку діяльність з тим, щоб не порушувався принцип розподілу влади.

Зупинімося на найважливіших особливостях принципів адміністративного судочинства. Принцип верховенства права в адміністративному судочинстві набуває особливої ваги, оскільки предметом розгляду в адміністративних судах найчастіше будуть правові акти. Принцип верховенства права не зводиться виключно до ієрархії нормативно-правових актів. Відповідно до принципу верховенства права людина і її права визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. А це, на наш погляд, означає, що адміністративний суд не повинен застосовувати положення правового акту, у тому числі закону, якщо його застосування суперечитиме конституційним принципам права чи порушуватиме права та свободи людини і громадянина. Адміністративний суд не повинен також допускати тлумачення закону, яке б несправедливо обмежувало ці права і свободи.

Стаття 7 проекту Адміністративного процесуального кодексу передбачає, що відповідно до принципу верховенства права людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Закріплення такого підходу в Адміністративному процесуальному кодексі свідчитиме про визнання розуміння принципу верховенства права у дусі природного права.

В альтернативному проекті не дається визначення принципу верховенства права. Стаття, присвячена цьому принципу, просто дублює окремі положення статті 8 Конституції України про ієрархію нормативно-

правових актів. Таке дублювання не відображає суті цього принципу в адміністративному судочинстві і не має регулятивного значення.

При визначенні принципів адміністративного судочинства важливо віднайти правильну відповідь на питання: чи повинен адміністративний суд перевіряти рішення, дію чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень на предмет їхньої доцільності? Інакше кажучи, чи повинен суд втручатися у вільний розсуд (дискрецію) цього суб'єкта? На наш погляд, відповідь має бути негативною, оскільки завдання правосуддя полягає не у забезпеченні ефективності державного управління та місцевого самоврядування, а у гарантуванні дотримання вимог права. Позитивна відповідь приводила б до порушення принципу розподілу влади. Принцип розподілу влади не допускає надання адміністративному суду адміністративно-дискреційних повноважень - єдиним критерієм здійснення правосуддя є право. Тому завданням і ідеєю адміністративного судочинства завжди є контроль легальності. Перевірка доцільності переступає компетенцію адміністративного суду і переростає завдання адміністративного судочинства⁵⁴. У зв'язку з цим не можна не пригадати афористичний вислів дореволюційного російського юриста Івана Фойницького, який стверджував, що керівне начало законодавчої влади – державне благо в майбутньому, керівне начало виконавчої влади – доцільність, а судова влада покликана до проведення в державному житті начала законності⁵⁵.

Тому видається необхідним на законодавчому рівні визначити, що адміністративні суди не повинні перевіряти рішення (дії чи бездіяльність) органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, на предмет їхньої доцільності, якщо вони прийняті (вчинені) на власний розсуд на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачених Конституцією та законами

⁵⁴ Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. – Мюнхен, 1963. – С. 150

⁵⁵ Фойницький И. Курс уголовного судопроизводства. – СПб., 1996. – Т. 1. – С. 158

України⁵⁶. У цьому полягає принцип розподілу влади як засада адміністративного судочинства.

Однак цей принцип не заперечує можливості адміністративного суду перевірити, чи сумісні справжні цілі рішень, дій чи бездіяльності адміністрації із метою наданого законом повноваження. Так, наприклад, у випадку, коли місцева влада приймає рішення провести ремонт на громадському майдані, де відбуваються законні акції протесту, для того, щоб їм перешкодити, хоча потреби у такому ремонті нема, адміністративний суд повинен визнати таке рішення зловживанням дискреційними повноваженнями, яке порушує конституційні права громадян.

Аналогічний підхід закріплено у §144 німецького Положення про адміністративні суди: адміністративний суд визнає акт чи бездіяльність адміністрації протиправними, якщо порушені передбачені законом межі власного розсуду або якщо повноваження діяти на власний розсуд використано в цілях, що суперечить меті уповноваження. У США суд за клопотанням сторони може перевірити, чи не допущено адміністрацією зловживання правом на розсуд, зловживання дискреційною владою⁵⁷. Англійські суди у таких випадках можуть прийти до висновку, що адміністрація “взяла до уваги недоречні міркування”, “добивалася досягнення не тих цілей”, “діяла зі злим наміром”, і констатувати на цій підставі перевищення адміністрацією повноважень⁵⁸.

Відповідно у частині другій статті 3 проекту Адміністративного процесуального кодексу визначено, що адміністративні суди не повинні перевіряти рішення, дії чи бездіяльність суб’єктів владних повноважень на предмет їхньої доцільності, якщо вони прийняті (вчинені) на власний розсуд в межах повноважень, встановлених Конституцією та законами України. Ця

⁵⁶ Прикладом втручання суду у розсуд адміністрації, який виходить за встановлені правом межі, може бути зміна виду чи розміру адміністративного стягнення, якщо суб’єкт владних повноважень, наклавши стягнення в межах санкції закону, не врахував належним чином усі обставини, які відповідно до закону мають бути враховані, чи дав їм неналежну оцінку

⁵⁷ Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. - М.: СПАРК, 1996. - С. 38, 42

⁵⁸ Там само. – С. 71

норма передбачена у статті, присвяченій завданням адміністративних судів, хоча було б доцільніше визнати її принципом розподілу влади як засаду адміністративного судочинства.

Важливе значення в адміністративному судочинстві матиме принцип диспозитивності. У теорії судового процесу він означає, що суд вирішує тільки ті вимоги по суті спору, про вирішення яких клопочуть сторони, і суд не може вийти за межі цих вимог. Інакше кажучи, суд зв'язаний предметом і розміром заявлених вимог. Так, якщо позивач вимагає відшкодування збитків у розмірі однієї тисячі, суд не має права присудити відповідача до надання позивачу якихось послуг на цю суму, так само як і стягнути на його користь більшу суму, навіть якщо вважає, що позивач має право на це. У деяких країнах адміністративний суд зв'язаний і підставою вимог (тобто фактичним і правовим обґрунтуванням вимог)⁵⁹. Тобто, якщо аргументація протиправності дій адміністрації у позивача помилкова, то це тягне за собою відмову у задоволенні його вимог, незважаючи на те, що ці дії і справді можуть бути визнані протиправними, але з інших підстав. У Франції з цього правила є винятки у справах, які стосуються «мотивів публічного порядку». Насамперед мова йде про оскарження правових актів. Якщо адміністративний суд встановить, що оскаржений правовий акт виходить від некомпетентного органу влади, він його скасовує, навіть якщо у позивача на думці не було заперечувати компетентність органу влади. Так само, якщо суд виявить, що яке-небудь рішення було прийняте поза межами, встановленими законом, він скасує його згідно зі службовим обов'язком, мотивуючи це порушенням публічних інтересів⁶⁰.

Класичний принцип диспозитивності, коли сторони самотійно, на власний розсуд розпоряджаються своїми вимогами (змінюють чи визнають їх, відмовляються від них, укладають мирову угоду), в адміністративному судочинстві повинен мати особливості. Ці особливості зумовлені публічним

⁵⁹Приклад зв'язаності адміністративного суду підставою позову див.: Брєбан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 439-440

характером спорів, підсудних адміністративним судам, який полягає зокрема у тому, що результати їхнього вирішення можуть мати значення не тільки для сторін. Крім того, конкретне втілення принципу диспозитивності в адміністративному судочинстві має залежати від тієї обставини, що однією із сторін у процесі часто буде звичайний громадянин, не обізнаний у тонкощах юриспруденції. У зв'язку з цим він не завжди може розуміти правове значення своїх дій, на скільки вони відповідають його інтересам. Тому доцільно, щоб реалізація диспозитивних прав в адміністративному судочинстві перебувала під контролем суду. Метою такого контролю має стати захист прав, свобод, правових інтересів сторін та будь-яких інших осіб при розпорядженні сторонами своїми правами щодо заявлених вимог.

У проекті Адміністративного процесуального кодексу не міститься назва принципу диспозитивності. Очевидно, тому, що не згаданий він і серед основних засад судочинства у Конституції України. Це не означає, що диспозитивність не належить до загальних принципів судочинства. Просто сам термін “диспозитивність” є словом іноземного походження і навряд чи буде зрозумілий нефахівцям. Тому на сьогодні у процесуальних кодексах про нього не згадується (крім Кримінально-процесуального кодексу України), хоча його зміст втілений у багатьох нормах. Так само й у проекті Адміністративного процесуального кодексу принцип диспозитивності не називається, але розкривається у низці положень. Так він реалізований зокрема у частині першій статті 137 проекту (суд при вирішенні справи не може виходити за межі вимог, заявлених у справі, але може не дотримуватися формулювань, вжитих у заяві); частині першій статті 156 і частині другій статті 173 (адміністративний суд вищої інстанції переглядає судові рішення в межах оскарження).

В альтернативному проекті зміст принципу диспозитивності розкривається в основних положеннях Кодексу чомусь у статті під назвою

⁶⁰ Там само

“Змагальність сторін”, у той час як диспозитивність і змагальність – два різні принципи судочинства.

Конституційна засада змагальності, яка полягає у можливості сторони розпоряджатися своїми процесуальними правами з тим, щоб довести свою правоту, доповнюється в адміністративному судочинстві принципом офіційного з’ясування обставин справи. Відповідно до нього адміністративний суд вживає передбачені законом заходи, необхідні для з’ясування всіх обставин справи, у тому числі щодо виявлення та витребування доказів з власної ініціативи. Активна роль суду в адміністративному судочинстві зумовлена наявністю публічного інтересу у результатах вирішення справи і необхідна для урівноваження становища сторін у процесі, де звичайному громадянину протистоїть потужний адміністративний апарат. Отже, адміністративний суд, на відміну від суто змагального цивільного процесу, де суд оперує виключно тим, на що посилаються сторони, має повністю встановити обставини справи, щоб ухвалити справедливе та об’єктивне рішення. Розшуковий, або інквізиційний принцип, або принцип офіційності⁶¹, характерний для більшості європейських країн, і дещо нагадує принцип об’єктивної істини у радянському цивільному процесі.

При закріпленні принципу офіційності важливо визначитися із межами його застосування судом. Тобто, чи повинен адміністративний суд допомагати лише слабшій із сторін, виходячи з її правової необізнаності, чи він має, зберігаючи об’єктивність, вжити всі заходи для правильного з’ясування обставин справи, незалежно від наявності відповідних клопотань сторін? На нашу думку, адміністративний суд не потрібно перетворювати на адвоката однієї із сторін. Інакше справедливе судове рішення, ухвалене не на користь слабшої сторони, яке б ґрунтувалося на доказі, одержаному судом з власної ініціативи, потрібно було б скасовувати. Отож принцип офіційності

⁶¹ Шишкін В. Змагальність – принцип судочинства в демократичному суспільстві // Право України, 1999, №12, с.22

необхідно тлумачити ширше. Виходячи з того, що судові рішення в адміністративних справах практично завжди стосуються публічних інтересів, адміністративний суд повинен з'ясувати всі обставини справи, керуючись як клопотаннями сторін, так і своєю ініціативою. При цьому публічні інтереси не слід змішувати з інтересами державних органів, органів місцевого самоврядування, окремих посадових осіб. Це можуть бути інтереси широкого кола осіб, прав та свобод яких стосується правовий акт, що став предметом судового розгляду. Або інтереси платників податків, які не зацікавлені нести тягар відшкодування з бюджету збитків тільки через те, що державний орган чи орган місцевого самоврядування недобросовісно поставився до ведення справи в суді.

Такий підхід дозволить уникнути нерівності учасників судового процесу перед законом і судом, а також звинувачень суду в упередженості, які можуть виникнути тоді, коли суд і одна із сторін, хоч і слабша, відверто “працюватимуть” проти іншої сторони.

Принцип офіційного дослідження (з'ясування) усіх обставин справи втілений у статті 10 проекту Адміністративного процесуального кодексу. Водночас проект передбачає виняток з цього принципу: у разі ігнорування стороною пропозиції адміністративного суду про надання доказів для підтвердження обставин, на які, вона посилається, адміністративний суд вирішує справу на основі наявних доказів⁶². Такий виняток є виправданим і доцільним, оскільки сторона повинна ставитися до своєї справи добросовісно, суд не повинен здійснювати за неї її змагальні процесуальні права.

Певні особливості в адміністративному судочинстві повинен мати принцип гласності. Відповідно до статті 9 Закону “Про судоустрій України” кожен має право на отримання в суді усної або письмової інформації щодо результатів розгляду *його* судової справи. Однак рішення адміністративних

⁶² Частина п'ята статті 10 проекту Адміністративного процесуального кодексу

судів є важливими не тільки для сторін, а й для інших осіб, тому мають бути доступними, у тому числі для преси. Приватність тут не порушується, оскільки розгляд справ є відкритим, рішення оголошуються прилюдно, тому й доступ до них будь-кого у подальшому не повинен обмежуватися. Тому необхідно на законодавчому рівні передбачити широкий доступ громадськості до судових рішень адміністративних судів. Більше того, доцільно, щоб судові рішення стосовно правових актів публікувалися в порядку, передбаченому для офіційного оприлюднення цих актів.

У статті 11 “Гласність судового процесу” проекту Адміністративного процесуального кодексу закріплено право кожного знайомитися в установленому порядку з матеріалами будь-якої розглянутої у відкритому судовому засіданні справи, рішення у якій набрало законної сили. У статті 190 проекту передбачено, що рішення адміністративного суду про скасування або нечинність акту, яке набрало законної сили, оприлюднюється відповідачем у порядку, у якому було офіційно оприлюднено даний акт. Відповідні положення в альтернативному проекті відсутні.

Специфіка адміністративних справ полягає у тому, що нерідко зволікання з їх розглядом та вирішенням може призвести до заподіяння значних збитків особі, територіальній громаді, державі, зокрема внаслідок дії незаконного акту. У зв’язку з цим необхідно встановити обов’язок адміністративного суду розглянути й вирішити справу в якомога коротший строк, якщо це зумовлено необхідністю запобігти заподіянню великої шкоди (збитків) або збільшенню наявної шкоди людині, юридичній особі, територіальній громаді чи державі. Водночас скорочення строків розгляду справи не має тягнути за собою порушення процесуальних прав осіб, які беруть участь у справі. У цьому зміст принципу запобігання адміністративним судом заподіянню шкоди. Необхідність запровадження цього принципу зумовлена тим, що не можливо передбачити на законодавчому рівні усі випадки, коли з метою оперативного захисту прав і

свобод людини, інтересів інших осіб потрібен прискорений судовий розгляд адміністративної справи.

Проект Адміністративного процесуального кодексу не визнає запобігання адміністративним судом заподіяння шкоди принципом адміністративного судочинства. Однак проектом передбачено, що адміністративний суд повинен розглянути і вирішити справу у якомога коротший строк, якщо це зумовлено необхідністю запобігти заподіяння великої шкоди (збитків) або збільшенню наявної шкоди людині, суспільству, юридичним особам чи державі.

Важливою засадою адміністративного судочинства є обов'язковість судових рішень адміністративних судів. Кінцевою метою правосуддя в адміністративних справах є не просто ухвалення і проголошення рішень про захист прав та свобод людини і громадянина, інтересів інших осіб, а реальне виконання цих рішень. Судова влада, яка ухвалює правосудні судові рішення, буде безсилою, якщо її рішення не будуть проводитися у життя. Виконання судових рішень в адміністративних справах буде ускладнене тим, що воно покладатиметься на органи виконавчої влади, яка найчастіше буде відповідачем у процесі. Отож недостатньо просто задекларувати принцип обов'язковості судових рішень адміністративних судів, нагальною є необхідність передбачити надійний механізм, який би гарантував неухильне виконання судових рішень адміністративних судів.

На жаль, проект Адміністративного процесуального кодексу не передбачає особливого механізму виконання судових рішень адміністративних судів, встановивши відсилочну норму до Закону України “Про виконавче провадження”. Нормативно-правова база щодо виконання судових рішень, у тому числі й та, що передбачає відповідальність за їхнє невиконання, може виявитися недостатньою, наприклад, у разі ігнорування рішення адміністративного суду колегіальним органом (місцевою радою, державним комітетом, Кабінетом Міністрів України тощо). Ці питання не

вирішені і в альтернативному проекті Адміністративного процесуального кодексу.

3.3 Основні інститути адміністративного судочинства

3.3.1 Адміністративна справа

Виходячи з того, що доктрина адміністративної юстиції в Україні перебуває на стадії становлення, а судове адміністративне право як самостійна галузь законодавства взагалі відсутнє, про інститути адміністративного судочинства можна говорити тільки умовно. Не наполягаючи на правильності виділення деяких ключових питань адміністративного судочинства в окремі інститути, а також на тому, що саме ці інститути і тільки вони є основними, розглянемо найбільш принципові, на наш погляд, проблеми, які стосуються поняття адміністративної справи, підсудності справ адміністративним судам, форми звернення до адміністративного суду, складу учасників адміністративного судочинства та їхніх процесуальних прав, складу суду при здійсненні адміністративного судочинства, доказування, засобів попереднього судового захисту.

* * *

Виділення інституту адміністративної справи в адміністративному судочинстві зумовлене необхідністю чітко визначити сферу юрисдикції адміністративних судів. Вперше термін “адміністративна справа” на законодавчому рівні з’явився у Законі “Про судоустрій України”⁶³ після малої судової реформи. Так згідно із Законом України⁶⁴ від 21 червня 2001 року стаття 4 Закону “Про судоустрій України” стала передбачати, що

⁶³ Закон Української РСР від 5 червня 1981 року “Про судоустрій України” // Відомості Верховної Ради УРСР, 1981, N 24, ст. 357

“правосуддя в судах загальної юрисдикції в Україні здійснюється шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях цивільних, господарських, **адміністративних**, кримінальних та інших справ, передбачених законом” (виділення авт.). Зрозуміло, що на той час адміністративні справи розглядалися в порядку цивільного судочинства і вважалися цивільними (зрештою, як і сьогодні), а згадка про них була спрямована на перспективу.

У новому Законі “Про судоустрій України” від 7 лютого 2002 року такі справи називаються справами адміністративної юрисдикції і визначаються як “адміністративні справи, пов'язані з правовідносинами у сфері державного управління та місцевого самоврядування”. На наш погляд, термін “справи адміністративної юрисдикції” не дуже вдалий з огляду на те, що під адміністративною юрисдикцією нерідко розуміють “діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, уповноважених законодавством розглядати і вирішувати справи про адміністративні правопорушення”⁶⁵ (проступки).

Предметом будь-якого судового розгляду, як правило, є правові спори. В окремих випадках суди вирішують питання безспірного характеру (питання про усиновлення, визнання людини безвісти відсутньою тощо) з тим, щоб попередити можливе порушення прав та інтересів людини.

До юрисдикції адміністративних судів також належатимуть спірні правовідносини, однак особливістю цих правовідносин є публічний характер, тобто це правовідносини, що виникатимуть у сфері реалізації публічної влади. Обов'язковою стороною у таких спорах має бути представник публічної влади (орган державної влади, орган місцевого самоврядування тощо).

Публічно-правовими спорами можна вважати також кримінально-правові відносини щодо переслідування особи за вчинення злочину, які

⁶⁴ Закон України від 21 червня 2001 року “Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій України” // Відомості Верховної Ради України, 2001, N 40, ст. 191

⁶⁵ Пасенюк О.М. Адміністративна юрисдикція // Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редколегія.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: “Укр.енцикл.”, 1998. – Т.1: А-Г. – С. 47

вирішуються в порядку кримінального судочинства. Зрозуміло, що природа цих відносин унеможлиблює віднесення їх до юрисдикції адміністративних судів. Так само юрисдикція адміністративних судів щодо вирішення публічно-правових спорів обмежується юрисдикцією Конституційного Суду України.

Адміністративні суди не повинні розглядати і справи про адміністративні проступки. Питання про накладення адміністративних стягнень взагалі має бути виведено з компетенції судів, оскільки в таких випадках вони змушені діяти не як органи, які здійснюють правосуддя, а як адміністративні органи⁶⁶, що порушує конституційний принцип розподілу влади. Адміністративні суди мали б розглядати тільки скарги громадян на рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень щодо притягнення їх до адміністративної відповідальності⁶⁷.

Таким чином, адміністративні суди повинні мати загальну компетенцію щодо вирішення усіх публічно-правових спорів, за винятком тих, що згідно з Конституцією України чи іншим законом вирішуються в іншому порядку судового провадження.

Отож в адміністративному судочинстві під адміністративними справами слід розуміти публічно-правові спори, у яких однією із сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції відповідно до законодавства або на виконання делегованих повноважень. Адміністративні суди мають вирішувати всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом передбачений інший порядок судового вирішення⁶⁸.

Вживання загального терміну “суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції відповідно до законодавства або на виконання

⁶⁶ Чечот Д. Административная юстиция (Теоретические проблемы). - Л.: Издательство Ленинградского университета, 1973. - С. 28

⁶⁷ Лук'янець Д.М. Напрями реформування адміністративно-деліктного законодавства // Правова держава: Щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Вип. 12. – К., 2001. – С. 320

⁶⁸ Див. статтю 1 проекту Адміністративного процесуального кодексу

делегованих повноважень” для позначення обов’язкової сторони в адміністративній справі дозволяє уникнути переліку таких суб’єктів, який все одно вичерпним зробити не вдалося б.

Слід наголосити, що наведена дефініція придатна тільки для адміністративного судочинства, оскільки у доктрині позасудового адміністративного провадження поняття адміністративної справи може мати зовсім інший зміст.

3.3.2 Підсудність адміністративних справ

Для того, щоб легко можна було визначити, який суд з багатьох адміністративних судів розглядатиме ту чи іншу справу, необхідно встановити чіткі правила підсудності адміністративних справ. Під підсудністю адміністративних справ ми розуміємо коло адміністративних справ, які може вирішувати кожен конкретний адміністративний суд. Розподіл справ між адміністративними судами здійснюватиметься за трьома критеріями: предметним, територіальним та інстанційним. Правила підсудності у своїй сукупності складають алгоритм обрання компетентного адміністративного суду для розгляду і вирішення конкретної справи.

Правила предметної підсудності дозволяють визначити, адміністративний суд якої ланки розглядатиме справу у першій інстанції. Відповідно до них судова ланка обирається залежно від предмету (змісту) вимог до суду і суб’єктного складу сторін. Згідно з цивільним, господарським, кримінальним процесуальними законами більшість справ вирішуються у першій інстанції судами найнижчої ланки, оскільки ці суди найбільш наближені до громадян.

В Україні дуже багато судів нижчих ланок. До якого, наприклад, місцевого адміністративного суду необхідно звернутися у кожному конкретному випадку, визначатиметься за правилами територіальної підсудності. У цивільному та господарському процесах діє загальне правило, що позов подається до суду за місцем знаходження відповідача.

Правила інстанційної підсудності дають відповідь на питання, які суди розглядають адміністративні справи у першій інстанції, а які в апеляційній та касаційній інстанціях. У цивільному процесі, як правило, кожна ланка судів діє як суд однієї інстанції. У господарських судах правило “судова ланка = судова інстанція” винятків не має.

Виходячи з вимог доступності судів і незалежності суддів, предметну підсудність адміністративних справ доцільно розподілити між місцевими загальними судами, які при розгляді адміністративних справ діятимуть як місцеві адміністративні суди, й окружними адміністративними судами. Місцеві загальні суди (районні, міські, міськрайонні) могли б вирішувати адміністративні справи, у яких однією із сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, службовець органу місцевого самоврядування, за винятком тих, що підсудні окружним адміністративним судам. Виняток складатимуть спори між органом чи посадовою особою місцевого самоврядування, з одного боку, і державним органом, органом влади Автономної Республіки Крим, їх посадовою особою, з іншого боку. Окружним адміністративним судам могли би бути підсудні адміністративні справи, у яких однією із сторін є державний орган, орган влади Автономної Республіки Крим, їх посадова чи службова особа.

Доцільно, щоб оскарження рішень, дій чи бездіяльності посадових чи службових осіб державних органів здійснювалося до місцевих загальних судів або окружних адміністративних судів за вибором позивача. Було б неправильно зобов’язувати особу подавати скаргу на дії, наприклад, дільничного інспектора чи інспектора ДАІ аж до окружного адміністративного суду. Такий підхід дасть можливість особі самостійно визначити, що для неї важливіше – краща доступність суду чи додаткові гарантії щодо незалежного розгляду справи.

Правильно було б віднести до підсудності районних, міських, міськрайонних судів і низку нескладних категорій адміністративних справ –

усіх адміністративних справ з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про адміністративні проступки, а також з приводу нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні.

У зв'язку з тим, що деякі категорії виборчих адміністративних справ потребують негайного, висококваліфікованого і остаточного вирішення, можна погодитися з віднесенням їх, як виняток, до предметної підсудності Верховному Суду України як суду першої і останньої інстанції.

Подібне правило діє й у Польщі. Так Найвищий суд вирішує у першій і останній інстанції справи за скаргами, що впливають із Закону від 27 вересня 1990 року про вибори Президента Речі Посполитої, у тому числі про недійсність виборів. Найвищий суд розглядає також справи про недійсність виборів депутата парламенту чи сенатора⁶⁹.

У проекті Адміністративного процесуального кодексу всі адміністративні справи розподілено між районними, міськими, міськрайонними судами та окружними адміністративними судами. Верховному Суду у першій інстанції підсудні тільки спори за заявами про скасування реєстрації особи як кандидата в Президенти України, щодо рішень, дій чи бездіяльності Центральної виборчої комісії або її членів, а також в інших виняткових випадках, що можуть бути передбачені законом⁷⁰.

Місцевим загальним судам як адміністративним судам, згідно з проектом, підсудні:

1) адміністративні справи, у яких однією із сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, службова особа органу місцевого самоврядування, крім тих, які підсудні окружним адміністративним судам;

2) усі адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності;

⁶⁹ Eugeniusz Ochendovski, Prawo administracyjne. Część ogólna. – Toruń, 2001. – S. 442

⁷⁰ Див. статті 17-18 проекту Адміністративного процесуального кодексу

3) адміністративні справи з приводу нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні.

Окружним адміністративним судам підсудні адміністративні справи, у яких однією із сторін є державний орган, орган влади Автономної Республіки Крим, його посадова чи службова особа, крім справ з приводу їхніх рішень, дій чи бездіяльності у справах про адміністративні проступки. Спори з приводу дій чи бездіяльності посадових та службових осіб місцевих органів виконавчої влади розглядаються і вирішуються місцевим загальним судом або окружним адміністративним судом за вибором позивача.

У разі невизначеності предметної підсудності адміністративної справи така справа розглядається районним, міським, міськрайонним або окружним адміністративним судом за вибором позивача.

Виходячи з принципу “влада для людини”, при визначенні територіальної підсудності справ перевагу слід було б надати суду за місцем проживання чи знаходження позивача. До того ж, це зменшувало б можливості впливу адміністрації на суддів. Однак застосування цього правила викличе проблему, якщо оскаржуватиметься рішення вищого чи центрального органу виконавчої влади, яке стосується прав багатьох осіб. При цьому може виникнути ситуація, коли правомірність такого рішення буде перевірятися паралельно не одним адміністративним судом, що може призвести до різних результатів перевірки. Зважаючи на цю обставину, доведеться надати перевагу ідеї визначення підсудності за місцем знаходження адміністративного органу, однак лише для випадків, коли оскаржується акт, що містить норми права або стосується інтересів необмеженої кількості осіб. Якщо ж фізична чи юридична особа оскаржує рішення індивідуального характеру, то заява має подаватися за місцем проживання позивача-громадянина чи місцем знаходження позивача-юридичної особи.

Цей підхід знайшов втілення у проекті Адміністративного процесуального кодексу. Так адміністративні справи з приводу оскарження індивідуальних правових актів, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, які стосуються інтересів конкретної особи, вирішуються адміністративними судами за місцем знаходження (проживання, перебування) позивача. Усі інші адміністративні справи вирішуються адміністративним судом за місцем знаходження (служби) відповідача, якщо ним є суб'єкт владних повноважень, або за місцем знаходження (проживання, перебування) відповідача - юридичної чи фізичної особи, яка не є суб'єктом владних повноважень.

Адміністративні справи з приводу оскарження нормативних актів Президента України, вищого чи центрального органу виконавчої влади, Національного банку України чи іншого суб'єкта владних повноважень, повноваження якого поширюються на всю територію України, а також адміністративні справи, відповідачем у яких є закордонне дипломатичне чи консульське представництво України, їх посадова чи службова особа, вирішуються Київським окружним адміністративним судом⁷¹.

В альтернативному проекті Адміністративного процесуального кодексу передбачено сім правил визначення територіальної підсудності адміністративних справ, які зводяться до загального правила: адміністративна справа розглядається адміністративним судом за місцем знаходження адміністративного органу, посадової чи службової особи, адміністративні акти, дії чи бездіяльність яких оскаржуються. Спори щодо нерухомості вирішуються адміністративними судами за місцем її знаходження, а спори, які виникають з адміністративних договорів, - за місцем їх виконання. Прив'язка підсудності до місця знаходження нерухомості в адміністративному судочинстві навряд чи є обґрунтованою, оскільки така прив'язка склалася у судовому процесі історично і була

⁷¹ Див. статтю 20 проекту Адміністративного процесуального кодексу

зумовлена необхідністю оглянути спірне нерухоме майно судом. Проблеми можуть бути з визначенням підсудності адміністративної справи з приводу адміністративного договору, який повинен виконуватися на території не однієї адміністративно-територіальної одиниці (наприклад, адміністративного договору між двома обласними радами про співробітництво).

При виробленні правил інстанційної підсудності необхідно виходити принаймні з двох критеріїв:

1) критерій зрозумілості – система судових інстанцій має бути максимально простою, щоб кожен громадянин міг легко розібратися, у яких випадках і до якого суду він повинен звернутися з позовом, а потім, при потребі, з апеляцією чи касацією;

2) критерій рівності можливостей щодо оскарження судових рішень – для кожної адміністративної справи має бути передбачена однакова кількість судових інстанцій з тим, щоб право особи на перегляд судового рішення необґрунтовано не обмежувалося.

Повне дотримання цих двох критеріїв можливе за умови реалізації принципу «судова ланка = судова інстанція». Крім того, це сприятиме інстанційній спеціалізації суддів судів різних ланок, що підвищуватиме якість перегляду адміністративних справ.

Струнка і проста для розуміння система «судова ланка = судова інстанція» успішно реалізована у вертикалі господарських судів, організація яких може стати взірцем для інстанційної побудови адміністративних судів. Така система дотримана, наприклад, в естонському Адміністративному процесуальному кодексі.

Проста система інстанцій передбачена і проектом Адміністративного процесуального кодексу⁷². Кожна ланка адміністративних судів виконує функції лише однієї інстанції. Місцеві адміністративні суди вирішують

⁷² Див. статтю 21 проекту Адміністративного процесуального кодексу

адміністративні справи як суди першої інстанції. Апеляційні адміністративні суди переглядають судові рішення місцевих адміністративних судів, які знаходяться у межах їхньої територіальної юрисдикції, в апеляційному порядку як суди апеляційної інстанції. Вищий адміністративний суд переглядає судові рішення місцевих та апеляційних адміністративних судів у касаційному порядку як суд касаційної інстанції. Верховний Суд України переглядає судові рішення будь-якого адміністративного суду у порядку повторної касації. Верховний Суд, крім перегляду справ у порядку повторної касації, розглядає у першій інстанції справи у передбачених законом виняткових випадках, які вимагають термінового і остаточного вирішення.

В альтернативному проекті реалізовано інший підхід до співвідношення понять «судова ланка» та «судова інстанція». Згідно з ним кожна ланка адміністративних судів виконує функції суду першої інстанції. Апеляційні адміністративні суди, крім того, є судами апеляційної інстанції. Вищий адміністративний суд є судом аж трьох інстанцій: першої, апеляційної (щодо рішень апеляційних судів, ухвалених у першій інстанції) і касаційної (щодо усіх інших рішень апеляційних адміністративних судів). Верховний Суд поряд з виконанням функцій суду першої інстанції, розглядає у касаційному порядку скарги на рішення апеляційних судів, ухвалені у першій інстанції, а у порядку повторної касації – на рішення Вищого адміністративного суду. Така заплутана система не сприятиме зрозумілості судової системи та доступності правосуддя для більшості громадян, яким послуги юриста не завжди доступні. Цей підхід встановить нерівні можливості щодо оскарження рішень судів вищого рівня, якщо вони діятимуть як перша інстанція.

3.3.3 Адміністративний позов

Судове провадження в адміністративній справі ініціюється шляхом звернення до адміністративного суду за захистом прав, свобод чи правових інтересів. Виходячи з принципу диспозитивності, адміністративний суд

позбавлений права ініціювати процес. Важливо визначитися з назвою процесуального документа, з яким звертатимуться до адміністративного суду з проханням вирішити публічно-правовий спір, - скарга, заява чи позов.

Виходячи з положення частини першої статті 55 Конституції України, яке кожному гарантує “право на **оскарження** в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб” (виділення авт.), можна прийти до висновку, що формою звернення у цьому випадку має бути скарга. Однак такий висновок прямо не впливає з наведеного положення Конституції, оскільки термін “оскарження” позначає дію, а не форму звернення.

На сьогодні низка положень Цивільного процесуального кодексу України, які регламентують судове провадження у справах, що виникають з адміністративно-правових відносин, передбачають таку форму звернення до суду як “скарга”. Однак, на наш погляд, термін “скарга” вказує на нерівність того, хто скаржиться, і того, на кого скаржаться. Цю нерівність ще можна зрозуміти в адміністративно-правових відносинах “громадянин – адміністрація”, оскільки ці відносини засновані на принципі субординації. Зберігається ця нерівність і у процедурних відносинах при оскарженні рішень адміністрації в адміністративному порядку. Тому в адміністративному оскарженні вживання терміну «скарга» є обґрунтованим. Однак недопустимим видається його використання в адміністративному судочинстві, оскільки перед судом мають бути рівними і громадянин, і адміністрація. З ідеологічних міркувань скарга як форма звернення до суду є небажаною. Крім того, скарга не дасть можливості уніфікувати форму звернення до суду, наприклад, і для суб’єктів владних повноважень.

Набагато сильніше ідеологічне навантаження в адміністративному судочинстві нестиме адміністративний позов, який вказуватиме на повну рівність того, хто звертається до адміністративного суду (позивача), і того, до кого спрямовані вимоги (відповідача). Тоді суб’єкт владних повноважень

буде йменуватися не просто “заінтересована особа”, як на сьогодні у цивільному процесі, а “відповідач”.

Посилання на те, що позов у свідомості громадян асоціюється переважно з приватноправовими вимогами, а тому не бажаний в адміністративному судочинстві, на нашу думку, є непереконливим і не складає перешкоди для того, щоб не використовувати його в адміністративних судах. Наприклад, у господарському процесі позов використовується для звернення до суду з будь-якими вимогами, у тому числі про визнання правових актів органів влади недійсними.

До того ж термін «позов» на відміну від «скарги» допускає не лише оскарження рішення, дії чи бездіяльності (з вимогою визнати їх протиправними), а й висунення вимог про зобов’язання адміністрації вчинити певні дії чи утриматися від такого, про відшкодування шкоди тощо. Крім того, позов дозволяє уніфікувати форму звернення до суду і фізичних чи юридичних осіб, і суб’єктів владних повноважень.

Компромісним, на наш погляд, є вживання терміну “заява”, який звучить більш нейтрально, ніж адміністративний позов, і позбавлений ідеологічного змісту. Саме як результат компромісу таку форму звернення до адміністративного суду передбачає проект Адміністративного процесуального кодексу. Заява (англ. - application) використовується як форма звернення до Європейського Суду з прав людини, який захищає передбачені Конвенцією з прав людини і основних свобод права та свободи людей та юридичних осіб від порушень з боку держав, що визнали юрисдикцію цього суду (серед них і Україна).

Альтернативний проект, крім того, у розділі “Особливості адміністративного судочинства в судах першої інстанції” встановлює, що суб’єкти владних повноважень (реєструючий орган, Міністерство юстиції України, Генеральний прокурор України) можуть звернутися з **поданням** про тимчасову заборону окремих видів діяльності громадської організації, про

примусовий розпуск громадської організації, про заборону діяльності політичної партії, про анулювання реєстраційного свідоцтва політичних партій.

* * *

В адміністративному судочинстві без застережень можна застосовувати вчення про структуру позову, розроблене у доктрині цивільного та господарського судочинства. Так елементами адміністративного позову можна визнати підставу, предмет і зміст позову. Підставу позову становитимуть обставини (юридичні факти) і норми права, які у своїй сукупності дають право особі звернутися до суду з вимогами до іншої особи. Предмет позову складатимуть матеріально-правові вимоги особи, яка звертається до адміністративного суду, до відповідача (наприклад, вимоги вчинити певну дію на користь позивача). Зміст позову – це адресоване адміністративному суду прохання позивача процесуально-правового характеру задовольнити його вимогу до відповідача (наприклад, прохання до суду зобов'язати відповідача до вчинення певної дії). Практичне значення матимуть тільки підстава і предмет адміністративного позову, оскільки вони допоможуть визначити тотожність позову. Повторне подання позову між тими самими сторонами, з тих самих підстав і з того самого предмету, якщо він уже розглядався судом, згідно з правилами судового процесу не допускається. В адміністративному судочинстві важливо передбачити, щоб від фізичної чи юридичної особи, яка не є суб'єктом владних повноважень, не вимагалось обов'язково зазначати у позовній заяві правову підставу її вимог, тобто конкретну норму права. Достатньо було б зазначити, яке суб'єктивне право чи інтерес особа вважає порушеним.

Нерозробленим в Україні є питання про можливі види адміністративних позовів. Класифікація позовів має важливе прикладне

значення. Вона дає можливість не тільки окреслити види позовних вимог, а й зміст резолюції судових рішень. Наприклад, у Франції розрізняють позови:

- 1) про скасування актів у разі перевищення повноважень;
- 2) про відновлення порушених суб'єктивних прав;
- 3) про тлумачення адміністративних актів;
- 4) про незаконність адміністративних актів;
- 5) про незаконність репресії (застосування заходів адміністративної відповідальності)⁷³.

Німецьке Положення про адміністративні суди містить положення щодо позовів:

- 1) про визнання адміністративного акта недійсним;
- 2) про примушення до виконання зобов'язання (про присудження до видання невиданого або відхиленого адміністративного акта);
- 3) про встановлення існування права (про встановлення існування чи неіснування правовідносин або про недійсність адміністративного акта, якщо позивач має правомірний інтерес на швидке встановлення).

Визначення у процесуальному законі вичерпного переліку видів адміністративних позовів видається сьогодні передчасним, тому що неповне чи помилкове їхнє визначення може привести до обмеження права на судовий захист, а також можливості суду надати такий захист. Тому доцільно класифікацію позовів провести після напрацювання адміністративними судами значної судової практики.

Класифікацію адміністративних позовів можна провести через аналіз змісту рішень адміністративного суду за наслідками розгляду справи, що пропонується у проекті Адміністративного процесуального кодексу.

Так зі статті 137 проекту впливають такі вимоги до адміністративного суду:

⁷³ Зеленцов А.Б. Контроль за деятельностью исполнительной власти в зарубежных странах: Учеб. пособие. – М.: Издательство Российского университета дружбы народов, 2002. – С. 112

1) про визнання неправомірними акту чи його окремих положень, дії чи бездіяльності, скасування або нечинність акту чи його окремих положень і поворот виконання акту чи його окремих положень;

2) про зобов'язання відповідача вчинити певні дії або утриматися від вчинення певних дій;

3) про стягнення з відповідача коштів;

4) про заборону діяльності об'єднання громадян;

5) про примусове відчуження об'єкта права власності;

6) про примусове видворення іноземного громадянина чи особи без громадянства;

7) про визнання наявності чи відсутності публічно-правових відносин.

Варто відмітити, що згідно з проектом цей перелік не є вичерпним, оскільки адміністративний суд може прийняти й інше рішення, яке б гарантувало дотримання і захист прав, свобод людини та громадянина, законних інтересів інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

З альтернативного проекту Адміністративного процесуального кодексу впливають такі види вимог до адміністративного суду:

1) про скасування незаконного адміністративного акта повністю чи окремих його положень і про поворот виконання адміністративного акта чи його окремих положень;

2) про виконання незаконно зупиненого адміністративного акта;

3) про видання невиданого адміністративного акта чи здійснення нездійсненої дії;

4) про визнання адміністративного акту, дії чи бездіяльності незаконними;

5) про відшкодування шкоди та збитків, завданих незаконними адміністративним актом, діями чи бездіяльністю;

6) про наявність чи відсутність публічно-правових відносин.

Цікавим є питання про можливість зустрічного позову в адміністративному судочинстві. На наш погляд, інститут зустрічного позову має право на існування в адміністративному судочинстві, оскільки можна передбачити випадки, коли відповідачем може бути подана зустрічна вимога до позивача, яка пов'язана з первісною вимогою. Наприклад, суб'єкт владних повноважень після відмови надати статус біженця іноземцю, який незаконно перетнув державний кордон, звертається до суду за рішенням про примусове його видворення. Цілком логічно, щоб іноземець мав право у цьому ж процесі оскаржити відмову у наданні йому статусу біженця. Так само зустрічний позов можливий, наприклад, у спорах, які виникають з адміністративних договорів. Одна сторона договору звертається до адміністративного суду з вимогою зобов'язати іншу сторону виконати умови договору, а інша - оспорує дійсність самого адміністративного договору. Очевидно, що ці вимоги є зустрічними й у різних провадженнях розглядатися не можуть, оскільки задоволення зустрічної вимоги однієї сторони усуває можливість задоволення первісної вимоги іншої сторони і навпаки.

Право на подання зустрічної заяви передбачено у статті 80 проекту Адміністративного процесуального кодексу. Згідно з ним відповідач у будь-який момент до прийняття остаточного судового рішення у справі може подати до адміністративного суду, який розглядає заяву, зустрічну заяву, якщо зустрічна вимога пов'язана з висунутою у первісній заяві вимогою. Аналогічні положення в альтернативному проекті відсутні.

3.3.4 Учасники адміністративного судочинства

Не менш важливим є питання про склад учасників адміністративного судочинства. Воно має значення для визначення ролі кожної групи учасників у розгляді адміністративної справи судом і кола їхніх процесуальних прав та обов'язків.

Поділ учасників адміністративного судочинства, тобто осіб, які задіяні у розгляді справи судом, можна провести за різними критеріями. За

наявністю заінтересованості у результатах вирішення адміністративної справи можна виділити заінтересованих осіб (сторони, треті особи, їхні представники) та учасників, які не мають заінтересованості у вирішенні справи (свідок, експерт, спеціаліст, перекладач та інші). Першу групу учасників адміністративного судочинства за характером інтересу можна поділити на тих, які мають матеріально-правову заінтересованість у результатах вирішення адміністративної справи (сторони і треті особи) і на тих, що мають процесуально-правову заінтересованість (представники сторін і третіх осіб).

Поділ учасників адміністративного судочинства за критерієм заінтересованості властивий альтернативному проекту Адміністративного процесуального кодексу, у якому розрізняються “учасники судового процесу” (сторони, треті особи, законні представники сторін і третіх осіб, а також представники та інші заінтересовані у справі особи) та “інші учасники судового процесу” (секретар судового засідання, судовий розпорядник, експерт, спеціаліст, перекладач та свідки). На жаль, з точки зору юридичної техніки такий поділ не є вдалий, оскільки, коли в подальшому у проекті вживається “учасники судового процесу”, то не завжди зрозуміло, чи маються на увазі власне учасники судового процесу, чи також й інші учасники. Водночас згідно з проектом право на касаційне оскарження судових рішень мають сторони та інші учасники судового процесу. Якщо виходити з проведеної у проекті класифікації, то треті особи та представники позбавлені права на касаційне оскарження судових рішень, тоді як секретар судового засідання, судовий розпорядник, експерт, спеціаліст, перекладач та свідки таким правом наділені.

За роллю у судовому процесі учасників адміністративного судочинства доцільно поділити на три групи:

- 1) особи, які беруть участь у справі (сторони, треті особи, представники сторін та третіх осіб);

- 2) особи, які сприяють розгляду справи (свідки, експерти, спеціалісти);
- 3) особи, які обслуговують судовий процес (перекладач, секретар судового засідання, судовий розпорядник).

Останній вид класифікації учасників адміністративного судочинства використаний у проекті Адміністративного процесуального кодексу⁷⁴. Така класифікація має не тільки теоретичне значення. Вона спрощує виклад нормативного матеріалу і визначення правового статусу кожної з груп учасників.

Особи, які беруть участь у справі, здійснюють свої процесуальні права у судовому процесі для того, щоб добитися певного правового результату, у якому вони заінтересовані. Судове рішення у справі стосуватиметься прав і обов'язків сторін і третіх осіб.

Сторонами в адміністративному судочинстві з одного боку є особа, яка вважає, що її право, свобода чи правовий інтерес в галузі публічно-правових відносин порушено і звертається до адміністративного суду за захистом цього права, свободи чи правового інтересу (її можна назвати по-різному: позивач, заявник, суб'єкт звернення), а з іншого боку – особа, яка, як вважає позивач, порушила його право, свободу чи правовий інтерес і повинна усунути це порушення чи компенсувати шкоду (відповідач, суб'єкт оскарження).

У проекті Адміністративного процесуального кодексу чітко проведена думка, що сторонами в адміністративній справі є заявник та відповідач.

В альтернативному проекті паралельно з цим найменуванням сторін вживаються більш складні терміни – “суб'єкт звернення” і “суб'єкт оскарження”. До того ж, термін “суб'єкт оскарження” є двозначним. З одного боку, його можна розуміти як “особа, дії якої оскаржуються”, а з іншого – як “особа, яка оскаржує дії іншої особи”. Окремо як сторони судового процесу названі сторони адміністративного договору. Як саме називатиметься кожна

⁷⁴ Див. статтю 33 проекту Адміністративного процесуального кодексу

із сторін адміністративного договору у процесі, - з альтернативного проекту не зрозуміло.

У судове провадження в адміністративній справі можуть вступити або залучатися судом і треті особи, прав, свобод та правових інтересів яких стосуються вимоги позивача у справі. Як і в цивільному та господарському процесі, в адміністративному судочинстві доцільно розрізняти третіх осіб із самостійними вимогами на предмет спору і третіх осіб, які не заявляють таких вимог.

Наприклад, адміністративний орган помилково видав дозволи двом радіокомпаніям на ведення передач на одній радіочастоті. Дізнавшись про це, радіокомпанія, яка одержала дозвіл першою, звернулася до адміністративного суду з вимогою визнати протиправним рішення про надання дозволу на транслявання на тій самій частоті іншій радіокомпанії. Про розпочату справу стало відомо другій радіокомпанії, яка вирішила вступити у справу, заявивши вимогу про скасування першого дозволу і підтвердження чинності другого дозволу. Приклад гіпотетичний, але він яскраво показує можливість вступу у спір між позивачем (перша радіокомпанія) і відповідачем (адміністративний орган) третьої особи (друга радіокомпанія), яка також претендує на предмет спору (право використання певної частоти для ведення передач). Вимоги позивача і третьої особи із самостійними вимогами є взаємовиключними, а тому вони не можуть діяти як співпозивачі, оскільки між позивачем і третьою особою є конфлікт інтересів. Зрозуміло, що третя особа із самостійними вимогами повинна бути наділена тими ж правами, що і позивач.

Треті особи без самостійних вимог можуть виступати в адміністративному судочинстві як на стороні позивача, так і на стороні відповідача. Наприклад, якщо особою оскаржується підзаконний нормативно-правовий акт, можуть знайтися особи, на яких поширює дію цей акт, і які, з одного боку, погоджуються з вимогами позивача і підтримують

їх, а з іншого, - підтримують позицію відповідача – органу, що видав цей акт. Перші можуть вступити у справу і взяти участь як треті особи на стороні позивача, другі – як треті особи на стороні відповідача.

Практичні труднощі складатимуть адміністративні справи, у яких предметом розгляду будуть нормативно-правові акти. Вони стосуватимуться інтересів багатьох осіб, на яких поширюють дію ці акти. А тому було б правильно, щоб адміністративний суд довів до відома усіх заінтересованих осіб про відкриття провадження у такій справі, щоб вони за бажанням вступили у справу як треті особи. Зрозуміло, що кожного особисто суд повідомити не зможе. Можна запровадити правило, згідно з яким про початок провадження в адміністративній справі про нормативно-правовий акт, суд повинен повідомити через офіційні видання, у яких цей акт було опубліковано. Це приведе до збільшення часу розгляду справи. Але таке правило, на наш погляд, є доцільним.

Сторони і треті особи можуть брати участь у процесі разом з представниками або тільки через них. Процесуальні права й обов'язки представників є похідними від процесуальних прав та обов'язків сторін і третіх осіб. Їхній обсяг залежить від уповноваження представника довірителем (стороною або третьою особою), якщо представник діє на підставі договору, або від встановлених законом меж, якщо представник діє на підставі закону (наприклад, батьки як законні представники неповнолітніх, керівники як законні представники органів, підприємств, установ, організацій тощо).

Виходячи з функції представництва інтересів держави та громадянина, передбаченої для прокуратури статтею 121 Конституції України, статус законного представника держави чи громадянина у випадках, передбачених законом, потрібно надати прокурору. Доцільно передбачити можливість участі прокурора тоді, коли інтереси держави, належним чином не відстоюють посадові особи державних органів, підприємств, установ чи

організацій, а також тоді, коли інтереси неповнолітніх, обмежено дієздатних та недієздатних не захищають їхні законні представники (батьки, усиновителі, піклувальники, опікуни).

Великим правозахисним потенціалом наділена посада Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Потребує розробки питання про право Уповноваженого з прав людини та представників його апарату брати участь в адміністративному судочинстві в якості законного представника фізичних осіб. При цьому достатньою підставою для звернення Уповноваженого до адміністративного суду із позовом на захист громадянина чи необмеженої кількості громадян має бути одержання Уповноваженим обґрунтованої заяви громадянина про порушення його прав. Водночас потрібно виробити механізми, які б захистили Уповноваженого від перетворення його на безкоштовного адвоката будь-якої людини. Участь Уповноваженого з прав людини чи представника його апарату в адміністративному судочинстві має бути обумовлена великим суспільним значенням справи або необхідністю захистити права людини, яка з тих чи інших поважних причин сама неспроможна це зробити.

Процесуальне становище інших учасників судочинства (свідків, судових експертів, секретаря судового засідання, перекладача) в адміністративному судочинстві та інших видах судочинства не повинно мати суттєвих відмінностей. Хотілося б звернути увагу на нові фігури, які пропонується запровадити у судочинстві, і в адміністративному в тому числі. Це спеціаліст і судовий розпорядник. Спеціаліст – це особа, яка є фахівцем у певній галузі і володіє спеціальними знаннями, необхідними для надання технічної допомоги адміністративному суду у процесі доказування. Наприклад, у якості спеціаліста може бути запрошений, фахівець у галузі діловодства для роз'яснення перед судом процедури розробки, документування, візування, погодження та затвердження рішень органу, чи фахівець у галузі комп'ютерної техніки для роз'яснення процесу

електронного документообігу і можливостей втручання в нього, для відтворення електронних документів перед судом тощо. На відміну від висновку експерта результати роботи спеціаліста не є джерелом доказів, а лише допомагають суду та іншим учасникам процесу розібратися в інформації, яка постає перед ними, та зрозуміти її.

Складним є питання про те, до якої групи учасників адміністративного судочинства віднести спеціаліста: до осіб, які обслуговують судовий процес, чи осіб, які сприяють розгляду справи. Адже з одного боку, роль спеціаліста є технічною і має характер надання допомоги (обслуговування). Однак та обставина, що консультації та роз'яснення спеціаліста можуть мати значення при дослідженні та оцінці доказів, вказує на необхідність віднесення спеціаліста до осіб, які сприяють розгляду справи, поряд зі свідками та експертом.

У зв'язку із запровадженням Законом "Про судоустрій України" від 7 лютого 2002 року служби судових розпорядників виникає необхідність визначити правовий статус судового розпорядника в адміністративному судочинстві. Виходячи із завдань судових розпорядників, визначених частиною першою статті 132 Закону, можна закріпити за ним забезпечення належного стану судового залу і дотримання порядку присутніми у залі, запрошення до залу учасників адміністративного судочинства, оголошення про вхід суду до залу, виконання розпоряджень головуєчого у судовому засіданні тощо⁷⁵. На сьогодні ці дії виконує переважно секретар судового засідання, що, як правило, відволікає його від виконання основного завдання – протоколювання ходу судового засідання. У зв'язку з прогнозованим невеликим навантаженням на судового розпорядника недоцільно передбачати обов'язкову його участь у процесі. Рішення про залучення судового розпорядника до участі в судовому засіданні мав би приймати головуєчий, виходячи з кількості сторін, інших учасників адміністративного

⁷⁵ Див. статтю 47 проекту Адміністративного процесуального кодексу

судочинства та присутніх у залі. У простих справах функції судового розпорядника міг би виконувати секретар судового засідання.

3.3.5 Диспозитивні і змагальні права

Для повноцінного захисту своїх суб'єктивних прав, свобод та інтересів в адміністративному суді особи, які беруть участь у справі, повинні бути наділені цілим комплексом процесуальних прав, які можна поділити на диспозитивні та змагальні.

Диспозитивні права – це передбачені законом можливості сторони щодо розпорядження предметом заявлених в адміністративній справі вимог. Як і в цивільному та господарському судочинстві, в адміністративному судочинстві позивач наділений такими диспозитивними правами: право на звернення до адміністративного суду з позовом, в ході судового провадження змінити підставу або предмет позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог, якщо вони мають кількісний вираз, або відмовитися від позову повністю або частково, укласти мирову угоду з відповідачем. Відповідач має право подати зустрічний позов, визнати позов повністю або частково, укласти мирову угоду з позивачем. Крім того, сторони наділені можливістю вимагати виконання судових рішень у справі, оскаржувати судові рішення у справі, приєднуватися до скарг інших осіб, які беруть участь у справі, відкликати та відмовлятися від своїх скарг на судові рішення.

Право на звернення до адміністративного суду має бути визнане не за будь-якою фізичною чи юридичною особою, а лише за тією, яка переконана, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушено її право, свободу чи правовий інтерес⁷⁶. Невиправданим буде встановлення необмеженого кола суб'єктів, які можуть звернутися до адміністративного суду з вимогою перевірити нормативно-правові акти щодо їх відповідності Конституції України, законам чи правовому акту вищої юридичної сили. Це коло доцільно обмежити особами, чий права, свободи,

⁷⁶ Див. частину першу статті 75 проекту Адміністративного процесуального кодексу

правові інтереси безпосередньо порушено або може бути порушено цим нормативним актом. Інакше адміністративні суди не в змозі будуть подужати наплив позовів від осіб, які просто бажають відстояти законність, але права яких не порушено. Отже, передумовою права на звернення до адміністративного суду має бути не тільки порушення суб'єктом владних повноважень норми права, а й порушення внаслідок цього суб'єктивного права, свободи чи правового інтересу особи.

Право на закінчення справи мировою угодою є одним з найважливіших диспозитивних прав, оскільки дає можливість сторонам самотійно врегулювати конфлікт. В адміністративному судочинстві доцільно передбачити обов'язок суду вжити заходів до примирення сторін. Для цього він повинен запропонувати сторонам варіанти мирової угоди, які б компромісно відповідали інтересам обох сторін. Зрозуміло, що умови мирової угоди не повинні суперечити вимогам права і порушувати права та свободи інших осіб. Умови мирової угоди можуть бути виведені не тільки в межах вимог, які мають кількісні характеристики. Сторони у судовому процесі можуть домовитися не тільки про розмір компенсації, належної позивачу. Умови мирової угоди можуть бути виведені в межах дискреції (розсуду), які закон допускає для суб'єкта владних повноважень. Наприклад, якщо в адміністративному суді оскаржується відмова органу місцевого самоврядування надати селянину конкретну земельну ділянку, то сторони можуть зійтися на тому, що земельна ділянка буде виділена в іншому місці.

Можливий й інший випадок мирової угоди: коли сторони не впевнені у своїй правоті. Якщо, наприклад, громадянин оскаржує індивідуальний правовий акт і одночасно вимагає компенсації заподіяних ним збитків, сторони можуть домовитися, що відповідач визнає незаконність цього акту, а позивач відмовиться від вимог щодо компенсації збитків.

В адміністративному судочинстві важливо, щоб розпорядження диспозитивними правами перебувало під прискіпливим наглядом суду,

оскільки публічно-правовий спір між двома сторонами може стосуватися публічних інтересів держави, територіальної громади, третіх осіб. Цей нагляд має здійснюватися через процедури прийняття судом відмови позивача від позову чи визнання відповідачем позову, затвердження судом мирової угоди. Адміністративний суд не прийматиме відмови позивача від адміністративного позову, визнання адміністративного позову відповідачем і не затверджуватиме мирової угоди сторін, якщо внаслідок цього будуть порушені норми права або чий-небудь права, свободи чи правові інтереси. Інакше кажучи, відповідальність за правомірність цих дій має бути покладена на адміністративний суд, а не на сторони, як це прийнято у цивільному судочинстві багатьох зарубіжних країн (в Україні у цивільному та господарському судочинстві контроль суду за реалізацією диспозитивних прав поки що збережено).

Важливо визначитися також з межами втручання адміністративного суду у реалізацію сторонами диспозитивних прав. Чи слід допускати в адміністративному судочинстві, щоб суд виходив за межі позовних вимог? Наприклад, якщо позивач звертається з вимогою визнати протиправним тільки одне положення правового акту, то чи може суд визнати й інші положення такими, якщо вони суперечать закону, але позивач про це не просить? На наш погляд, виходячи з принципу диспозитивності, адміністративний суд не повинен перевіряти правовий акт поза межами вимог позивача. Однак, здійснюючи системний аналіз положень правового акту, адміністративний суд може прийти до висновку, що порушення прав, свобод чи правових інтересів позивача, на яке він посилається в обґрунтуванні позовних вимог, зумовлене не тільки тим положенням правового акту, на яке вказує позивач, а й низкою інших положень цього акту. Інакше кажучи, суд може вийти за межі позовних вимог з метою повноти захисту прав, свобод та правових інтересів позивача, але тільки у зв'язку з тими порушеннями, на які посилається позивач. Адміністративний

суд не повинен визнавати правовий акт чи його положення протиправними, якщо вони не порушують названого позивачем суб'єктивного права, свободи чи правового інтересу, хоча підстави для такого рішення можуть бути.

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги, користуються тими ж диспозитивними правами, що і позивач. Треті особи без самостійних вимог не мають диспозитивних прав сторін, крім права оскаржувати судові рішення в частині, що стосується їхніх інтересів.

Законні представники самостійно здійснюють диспозитивні права осіб, яких вони представляють. Однак доцільно, щоб адміністративний суд мав право контролювати здійснення цих прав законними представниками на предмет його відповідності інтересам особи, яка не має процесуальної дієздатності.

Представники, які беруть участь в адміністративному судочинстві на основі договору, мають ті самі диспозитивні права, що й сторона чи третя особа, інтереси якої вони представляють за умови, що кожне з них спеціально обумовлене в уповноваженні (довіреності).

Для доведення своєї позиції перед судом та спростування позиції іншої сторони особи, які беруть участь у справі, наділені рівними змагальними правами. Вони мають право знати про місце й час судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються у справі і стосуються їхніх інтересів, користуватися правовою допомогою, знайомитися з матеріалами справи, давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення, заявляти клопотання і відводи, подавати докази, брати участь у дослідженні доказів, задавати питання іншим учасникам адміністративного судочинства, висловлювати свою думку з питань, які виникають під час судового розгляду, подавати заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб, робити виписки із матеріалів адміністративної справи, знімати копії приєднаних до справи документів, одержувати копії судових рішень тощо⁷⁷.

⁷⁷ Див. частину третю статті 41 проекту Адміністративного процесуального кодексу

Адміністративний суд повинен всіляко сприяти сторонам у реалізації змагальних прав. І не тільки шляхом роз'яснення цих прав. Так, якщо сторона чи третя особа не може самостійно подати докази, але знає про них, то вона повинна повідомити суд, де вони знаходяться чи можуть знаходитися, а суд зобов'язаний витребувати ці докази.

Надзвичайно важливим в адміністративному судочинстві є право сторони на правову допомогу. Витрати на правову допомогу сторона повинна нести самостійно, оскільки залучення адвоката чи іншого фахівця у галузі права, який згідно з законом може надавати правову допомогу, є правом сторони. У разі задоволення вимог сторони, яка не є суб'єктом владних повноважень, витрати на правову допомогу, здійснені у розумних межах з метою захисту свого права, повинні компенсуватися іншою стороною – суб'єктом владних повноважень.

Особливістю в адміністративному судочинстві має бути те, що у випадках, передбачених законом, забезпечити надання правової допомоги безкоштовно або за доступну плату повинен адміністративний суд, а не будь-який інший орган (Міністерство юстиції, наприклад). Адміністративний суд має забезпечити надання правової допомоги зокрема тоді, коли дійде висновку, що особа внаслідок малозабезпеченості буде позбавлена судового захисту⁷⁸.

Обмеження щодо користування правовою допомогою доцільно встановити для суб'єктів владних повноважень. Було б дивно, якщо б державний орган, який утримується за рахунок бюджету, захищався від позову платника податків з допомогою адвоката, найнятого за бюджетні кошти (читайте: у тому числі за кошти того самого платника податків). Громадянин-позивач не повинен оплачувати витрати на правову допомогу для суб'єкта владних повноважень-відповідача. Тому суб'єкт владних повноважень повинен захищатися самостійно, у тому числі силами своєї

⁷⁸ Див. статтю 15 проекту Адміністративного процесуального кодексу

юридичної служби. Це не виключає можливості посадової чи службової особи - суб'єкта владних повноважень за власний рахунок залучити до участі у процесі адвоката чи іншу особу, яка має право надавати правову допомогу, щоб запобігти регресному позову.

Змагальні права завжди поєднані з обов'язком добросовісно користуватися цими правами, не зловживаючи ними, наприклад, для затягування процесу.

3.3.6 Склад суду

Важливим з точки зору демократичності правосуддя та гарантування правосудності судових рішень є вирішення питання про одноособовий та колегіальний розгляд адміністративних спорів. У Нідерландах слухання адміністративних справ у першій інстанції здійснюється суддею одноособово. Однак, якщо суддя вважає, що справа складна для вирішення одним суддею, він передає її до колегії суддів. Згідно з німецькими правилами адміністративного судочинства справа передається на розгляд одного судді, якщо вона не є дуже складною з фактичного чи юридичного боку або не має принципового значення. В інших випадках справа розглядається колегією з трьох професійних суддів та двох суддів на громадських засадах (останні обираються територіальною громадою). Такий досвід вартий того, щоб врахувати його при запровадженні адміністративної юстиції в Україні.

Загальним правилом доцільно встановити, що розгляд і вирішення усіх адміністративних справ у суді першої інстанції здійснюється суддею одноособово, який діє від імені суду і головує у судовому засіданні.

Колегіальний розгляд адміністративних справ можна запровадити, починаючи з окружних адміністративних судів, якщо суддя, який почав провадження у справі дійде висновку, що справа є особливо складною. У більшості районних, міських, міськрайонних судах колегіальний склад забезпечити важко та й не потрібно. Варто встановити також правило, що

розгляд адміністративної справи колегією суддів в окружному адміністративному суді може відбуватися також за клопотанням однієї із сторін про колегіальний розгляд справи. Для сторін це стане ще однією гарантією неупередженості суду.

Оптимальний склад суду – колегія з трьох професійних суддів. Менша кількість – два судді – викличе труднощі у прийнятті рішення, якщо голоси суддів поділяться порівну. Більша кількість – викличе невиправдане і зайве навантаження на суддів. До складу колегії професійних суддів можна залучати суддів без юридичної освіти, які мають фахову підготовку у галузі юрисдикції адміністративних судів.

Колегією суддів у складі одного професійного судді та двох народних засідателів в окружному адміністративному суді можуть розглядатися і вирішуватися адміністративні справи, предметом оскарження у яких є нормативно-правові акти. Для вирішення адміністративних справ, предметом оскарження у яких є рішення, дії чи бездіяльність Президента України, вищого або центрального органу виконавчої влади, іншого державного органу, повноваження якого поширюються на всю територію України, територіальної виборчої комісії, їх посадової чи службової особи, доцільно передбачити колегією суддів у складі трьох професійних суддів та двох народних засідателів, що мало би підвищити гарантії незалежності суду при ухваленні судового рішення.

Перегляд судових рішень в адміністративних справах в апеляційному та касаційному порядку має здійснюватися колегією професійних суддів у кількості, не меншій, ніж кількість суддів, що розглядали справу у суді першої інстанції. Перегляд справ у порядку повторної касації має забезпечувати Пленум Верховного Суду України, що гарантувало б однаковість застосування норм права судами різних судових юрисдикцій.

В адміністративних судах потрібно уникнути практики, коли розподіл справ, утворення колегій суддів та призначення головуєчого здійснюється

головою суду, щоб зменшити можливості впливу голови суду на результати вирішення адміністративних справ. У зв'язку з цим доцільно, на наш погляд, залучати суддів до складу колегій і розподіл адміністративних справ здійснювати у порядку, який би визначався органами суддівського самоврядування (наприклад, зборами суддів адміністративного суду) з урахуванням черговості, завантаженості, спеціалізації суддів тощо. У складі колегії суддів головуючим міг би бути професійний суддя з найбільшим суддівським стажем, а суддею-доповідачем – суддя, який почав провадження у справі.

У проекті Адміністративного процесуального кодексу розроблені детальні правила: усі адміністративні справи у суді першої інстанції, крім випадків, передбачених цим Кодексом, розглядаються і вирішуються суддею одноособово. Колегією суддів у складі трьох суддів в окружному адміністративному суді розглядаються і вирішуються адміністративні справи, предметом оскарження у яких є нормативно-правові акти, рішення, дії чи бездіяльність Президента України, вищого чи центрального органу виконавчої влади, Національного банку України, іншого суб'єкта владних повноважень, повноваження якого поширюються на всю територію України, територіальної виборчої комісії, їх посадової чи службової особи. Колегією суддів у складі трьох суддів в окружному адміністративному суді розглядаються і вирішуються також адміністративні справи за клопотанням однієї із сторін про колегіальний розгляд справи, а також адміністративні справи, передані суддею на колегіальний розгляд у разі їх особливої складності. Перегляд судових рішень в адміністративних справах в апеляційному та касаційному порядку здійснюється колегією суддів у складі трьох суддів. Усі адміністративні справи, підсудні Верховному Суду України як суду першої інстанції, розглядаються і вирішуються колегією суддів у складі п'яти суддів Верховного Суду України, які входять до Судової палати в адміністративних справах. Перегляд судових рішень в адміністративних

справах у Верховному Суді України у порядку повторної касації здійснюється колегією суддів з не менш як семи суддів⁷⁹.

На жаль, проект Адміністративного процесуального кодексу, як і альтернативний законопроект, не передбачає участі у здійсненні адміністративного судочинства народних засідателів. Але, очевидно, що це питання можна буде вирішити на законодавчому рівні у майбутньому.

3.3.7 Доказування

Передбачити наперед усі особливості доказування в адміністративних справах досить важко. Джерела доказів і правила щодо належності та допустимості доказів в адміністративному судочинстві навряд чи суттєво відрізнятимуться від тих, що прийняті у цивільному чи господарському судочинстві. Виходячи з передбачення, що більшість адміністративних справ буде пов'язана з оскарженням правових актів, можна припустити, що свідчення свідків, висновки судових експертів, речові докази не часто використовуватимуться в адміністративному судочинстві як джерела доказів. Ними будуть, як правило, письмові докази (документи) і пояснення сторін.

Загальним має бути правило, що впливає з принципу змагальності: сторони повинні подати докази на підтвердження обставин, на які вони посилаються, або на спростування обставин, про які стверджує інша сторона. Однак виходячи з невисокого рівня правової обізнаності звичайного громадянина, поганої орієнтації в юридичних тонкощах справи в літературі висловлюється слушна думка про необхідність запровадження презумпції вини суб'єкта владних повноважень, рішення, дії чи бездіяльності якого оскаржуються⁸⁰. Презумпція вини покладала б на суб'єкта владних повноважень обов'язок аргументовано, посилаючись на докази, довести правомірність своїх рішень, дій чи бездіяльності та спростувати твердження позивача про порушення його прав, свобод чи правових інтересів. Такий

⁷⁹ Див. статті 24-25 проекту Адміністративного процесуального кодексу

⁸⁰ Демин А. Понятие административного процесса и кодификация административно-процессуального законодательства Российской Федерации // Государство и право. – 2000. - №11. - С. 10

підхід значно посилив би позиції громадянина, який має недостатньо правових знань, щоб самостійно довести перед судом слушність своїх тверджень. Потенційний обов'язок державних органів та органів місцевого самоврядування довести правомірність своїх рішень, дій чи бездіяльності посилив би їхню відповідальність при прийнятті рішень, вчиненні інших дій чи допущенні бездіяльності.

Така пропозиція нерідко критикується через те, що презумпція вини дамоклевим мечем висітиме над суб'єктом владних повноважень. Кожен позов, навіть очевидно необґрунтований та безпідставний, зобов'язуватиме суб'єкта владних повноважень забезпечувати своє представництво у кожному такому процесі, інакше, виходячи з презумпції вини, його очікує програш. Це може привести до того, що службовці державного органу чи органу місцевого самоврядування тільки тим і займатимуться, що засідатимуть у судах. Таке міркування є слушним, однак воно не становить перешкоди для запровадження презумпції вини суб'єкта владних повноважень – відповідача. Презумпція вини не повинна бути абсолютною, як у судовому процесі прецедентної системи права, де відсутність заперечення позову та нез'явлення відповідача у судові засідання розцінюється судом як визнання позову і тягне за собою автоматичний програш відповідача. Презумпція вини суб'єкта владних повноважень повинна означати припущення, що повідомлені позивачем обставини справи про рішення, дії, бездіяльність відповідача і про порушення права, свободи чи правового інтересу відповідають дійсності, доки відповідач – суб'єкт владних повноважень не спростує їх. При цьому позивач не зобов'язаний давати правову аргументацію своїх вимог. Однак навіть якщо позивач навів правове обґрунтування своїх вимог, суд не зв'язаний ним і самостійно дає правову оцінку обставинам справи. Суд також може встановити відсутність причинного зв'язку між рішенням, дією, бездіяльністю суб'єкта владних повноважень і порушенням права, свободи чи правового інтересу позивача,

оскільки суд не повинен бути зв'язаний твердженням позивача про обумовленість порушення права діяльністю адміністрації. Отож суб'єкт владних повноважень навіть при існуванні презумпції його вини не буде змушений реагувати на вочевидь необґрунтовані та безпідставні адміністративні позови. Невиконання обов'язку суб'єкта владних повноважень довести правомірність своїх рішень, дій чи бездіяльності, не звільняє адміністративний суд від обов'язку ухвалити справедливе і правосудне судове рішення. Однак презумпція вини суб'єкта владних повноважень позбавляє адміністративний суд необхідності перевіряти повідомлені позивачем обставини, якщо вони не викликають обґрунтованого сумніву.

Презумпція вини суб'єкта владних повноважень, рішення, дії чи бездіяльність якого оскаржуються, закріплений у статті 41 “Права та обов’язки осіб, які беруть участь у справі” проекту Адміністративного процесуального кодексу, - в шляхом покладення на нього обов’язку довести правомірність своїх рішень, дій чи бездіяльності. Менш вдалим видається варіант, втілений в альтернативному проекті: цей обов’язок закріплений у статті, що присвячена принципу офіційного з’ясування обставин справи, який має мало спільного з презумпцією вини суб'єкта владних повноважень. Однак доречніше, на наш погляд, було б закріплення цього обов’язку у положеннях, які містять норми доказового права, тобто у розділі про докази.

Принцип офіційності в адміністративному судочинстві обумовлює ще одну особливість у процесі доказування. Адміністративний суд не є пасивним спостерігачем за тим, що подають особи, які беруть участь у справі, на обґрунтування своїх вимог. Тягар збору доказів на відміну від судового процесу у справах приватноправового характеру лежить не тільки на плечах сторін. В адміністративному судочинстві позивачем часто буде звичайний громадянин, а значна частина доказового матеріалу зберігатиметься у відповідача – суб'єкта владних повноважень. Отож

громадянин перебуває у гіршому становищі щодо можливості збору і подання доказів порівняно із суб'єктом владних повноважень. До того ж, необізнаний у бюрократичному механізмі громадянин погано орієнтується у тому, які докази можуть підтвердити обставини, на які він посилається. У зв'язку з цим адміністративний суд повинен бути наділений повноваженням з власної ініціативи збирати докази, крім тих, що подані сторонами, з тим, щоб правильно встановити фактичну сторону справи.

3.3.8 Попередній судовий захист

Можливі ситуації, коли зволікання з вирішенням адміністративної справи може завдати непоправної шкоди позивачеві. Наприклад, рішення органу місцевого самоврядування про знесення житлового будинку може позбавити особу права на житло. Під час оскарження цього рішення до суду воно може бути виконане. Якщо рішення про знесення будинку згодом адміністративний суд визнає незаконним, повноцінне поновлення права на житло буде утрудненим.

У зв'язку з цим у процесуальному законодавстві багатьох країн передбачається інститут попереднього судового захисту, який дає можливість суду до ухвалення рішення по суті справи вжити заходів щодо забезпечення позовних вимог, якщо існує небезпека неспіврозмірного заподіяння шкоди інтересам позивача або якщо внаслідок невжиття цих заходів захист прав особи стане утрудненим або неможливим.

Мова йде передусім про зупинення на час судового розгляду дії правового акта, який оскаржується. За чинним Цивільним процесуальним кодексом України (стаття 248-4) подання до суду скарги зупиняє виконання оскаржуваного рішення. Такий підхід не завжди може бути правильним, оскільки не запобігає зловживанню такою можливістю шляхом звернення до суду з єдиною метою – відтягнути реалізацію не вигідного для особи управлінського рішення, що нерідко може завдати значної шкоди суспільним відносинам та публічним інтересам.

Питання про зупинення дії оскаржуваного рішення неоднаково вирішується у різних країнах. Звернення до суду не тягне автоматичного зупинення дії оскаржуваного рішення. Акт з питань загального адміністративного права Нідерландів надає право голові суду вжити попередні засоби судового захисту, у тому числі заборонити виконання рішення за клопотанням сторони. Підстави для вжиття таких засобів Актом суворо не регламентовані.

Подібний підхід існує й у Німеччині: суд, що розглядає справу, за заявою сторони своїм тимчасовим розпорядженням може зупинити виконання рішення повністю чи в частині, якщо воно стосується стягнення податків, містить невідкладні розпорядження службовців виконавчих органів поліції та в інших передбачених законом випадках. Однак особливістю у Німеччині є те, що в усіх інших випадках позов про визнання адміністративного акта недійсним (так само, як і заперечення, подане в адміністративному порядку) має відкладальну дію, тобто подання позову автоматично зупиняє виконання адміністративного акта. Адміністрація повинна просити суд ухвалити рішення про негайне виконання, якщо для цього є особливий інтерес. Негайне виконання можливе також без дозволу адміністративного суду у надзвичайних ситуаціях, виходячи з публічного інтересу, якщо затримка виконання становить загрозу життю, здоров'ю або власності.

У Франції та Австрії, так само як і в Нідерландах, закон не передбачає відкладальної дії звернення до суду. Оскарження будь-якого адміністративного рішення не перешкоджає його виконанню. Це правило спрямоване на те, щоб забезпечити неухильне виконання адміністративних рішень, щоб запобігти перешкодам в управлінській діяльності внаслідок процесуальних дій. У Франції зупинення дії адміністративного рішення судом можливе за клопотанням позивача і за умови, що від виконання рішення можуть наступити серйозні негативні наслідки, або якщо шкода від

нього може бути суттєвою чи навіть непоправною⁸¹. В Австрії Адміністративна судова палата може також за заявою скаржника зупинити дію акта, якщо це не буде порушувати важливі публічні інтереси і якщо виникає переконаність про те, що виконання акта може мати для скаржника неспівставні негативні наслідки. Отож питання про зупинення дії оскаржуваного правового акта віднесено на розсуд суду. Такий підхід варто запровадити і у нас.

Проект Адміністративного процесуального кодексу перейняв досвід країн, законодавство яких не визнає за позовом відкладальної дії. У проекті інститут попереднього судового захисту реалізовано у положеннях про забезпечення вимог заявника (статті 88-89). Термін “забезпечення вимог заявника” запозичений з Цивільного процесуального кодексу, який містить аналогічний інститут – забезпечення позову. Подання заяви, а також початок провадження в адміністративній справі, згідно з проектом, не зупиняє дію оскаржуваного рішення суб'єкта владних повноважень, але адміністративний суд у порядку забезпечення вимог заявника має право зупинити дію рішення суб'єкта владних повноважень чи його окремих положень, що оскаржуються. Умовою для цього є наявність хоча б однієї з обставин: 1) якщо існує очевидна небезпека заподіяння шкоди правам, свободам та законним інтересам заявника до ухвалення рішення в адміністративній справі; або 2) якщо захист цих прав, свобод та законних інтересів стане неможливим без вжиття таких заходів.

Альтернативний проект передбачає інститут тимчасового розпорядження, яке видається адміністративним судом, якщо існує загроза, що внаслідок зміни спірних правовідносин здійснення прав суб'єктом звернення може стати неможливим чи буде обмежено. Зупинення дії оскаржуваного акта є одним із різновидів тимчасового розпорядження.

⁸¹ Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. - М.: СПАРК, 1996. - С. 102

Зупинення дії оскаржуваного правового акту не вичерпує всіх можливих засобів попереднього судового захисту. Так у ситуації про знесення будинку, яку ми наводили раніше, зупинення виконання рішення органу місцевого самоврядування може бути недостатнім, якщо, наприклад, цей орган уже уклав договір з будівельною організацією про знесення будинку. Тому виникає потреба тимчасово заборонити будь-які дії будівельної організації щодо знесення будинку, які передбачені договором. Отож попередній судовий захист може надаватися також заборonoю вчиняти певні дії.

З цивільного судочинства можна запозичити можливість суду накласти арешт на майно чи грошові кошти, що знаходяться у відповідача або інших осіб, з метою забезпечення позову. Так, наприклад, якщо митні органи вилучили автомобіль, що перевозився через митний кордон України, то позивач, який оскаржує названі дії митних органів, може просити адміністративний суд накласти арешт на автомобіль до вирішення справи по суті.

На нашу думку, принаймні на початку діяльності адміністративних судів, доцільно, щоб перелік засобів попереднього судового захисту у законі не був вичерпним. Не варто обмежувати види цих засобів, щоб адміністративний суд у конкретній ситуації міг віднайти найкращий спосіб для того, щоб надати адекватний попередній захист інтересам позивача. Який спосіб буде найкращим за відсутності відповідної практики – наперед передбачити складно.

3.4 Проходження справи в адміністративному суді

3.4.1 Проведення у суді першої інстанції

Проведення у справі в адміністративному суді має бути побудоване за загальними правилами судочинства з особливостями, які впливають із

принципів адміністративного судочинства, предмету розгляду і складу учасників адміністративного судочинства.

Виходячи з принципу диспозитивності, провадження в адміністративній справі може розпочинатися адміністративним судом не інакше як за наявності належно оформленого адміністративного позову та відсутності перешкод для його розгляду судом. Доцільно передбачити, щоб адміністративний позов міг бути поданий не тільки у вигляді письмової заяви, а й шляхом усної заяви позивача, запротоцьованої працівником апарату адміністративного суду. Останній спосіб буде зручним для звичайних громадян, які не вміють оформляти юридичні документи. Водночас можна погодитися з його вимушеністю, оскільки підготовка позовів мала б здійснюватися в рамках надання правової допомоги, а не апаратом суду. На сьогодні, до вироблення і запровадження механізмів доступної для кожного правової допомоги, оформлення позову працівником апарату суду в адміністративному судочинстві є виправданим. Інша річ, що забезпечити в апараті кожного суду принаймні одного службовця, який вів би приймання громадян і оформляв їхні звернення до суду, не так просто, виходячи з необхідності виділення для цього немалих коштів.

Перешкодою для початку провадження в адміністративній справі можуть бути: порушення правил підсудності, наявність судового рішення за тотожним позовом або тотожного позову у провадженні суду та інші виняткові обставини, визначені процесуальним законом⁸².

Про початок провадження в адміністративній справі суддя адміністративного суду приймає ухвалу. В ухвалі суддя має вирішити питання про одноособовий чи колегіальний судовий розгляд справи.

Процедура розгляду розпочатої адміністративної справи судом першої інстанції повинна складатися з двох основних стадій – стадії підготовчого провадження і стадії судового розгляду.

⁸² Див. статтю 79 проекту Адміністративного процесуального кодексу

Підготовче провадження здійснюється суддею, який почав провадження у справі. Завдання цієї стадії – визначити спірні питання між сторонами, а також можливості щодо мирного врегулювання спору, а при відсутності у сторін бажання укласти мирову угоду – збір всього доказового матеріалу, який буде досліджуватися на стадії судового розгляду, з тим, щоб розглянути і вирішити спір по можливості в одному судовому засіданні. Для цього суддя може до судового розгляду справи запросити сторони, обидві одночасно, для обговорення справи та можливостей щодо їх примирення, запропонувати сторонам варіанти мирової угоди. Зустріч судді зі сторонами має неформальний характер, не протоколюється, що має сприяти вільному обміну думками між сторонами і суддею щодо можливості примирення. Якщо сторони не досягнули згоди, суддя визначає предмет доказування у справі (обставини, щодо яких існує спір і які підлягають встановленню під час судового розгляду) і пропонує сторонам доповнити чи пояснити наведені обставини, а також при потребі надати адміністративному суду додаткові докази. На стадії попереднього провадження суддя повинен вирішити питання про витребування доказів, про необхідність обов'язкового з'явлення осіб, які беруть участь у справі, особисто, про залучення третіх осіб до справи, про виклик на судовий розгляд адміністративної справи свідків, експертів, спеціалістів, перекладачів.

В адміністративних справах, які підлягають розгляду суддею одноособово, доцільно передбачити право судді доручити проведення підготовчого провадження своєму помічнику, за умови наявності в останнього вищої юридичної освіти. З одного боку, це сприятиме кращій професійній підготовці майбутніх суддів адміністративних судів, а з іншого, - забезпечить більші гарантії неупередженості судді при вирішенні справи (на стадії підготовчого провадження у судді може з'явитися психологічна упередженість до якоїсь із сторін).

За результатами підготовчого провадження помічник судді складає звіт для судді, а суддя – доповідь для колегії суддів, якщо справа передана на колегіальний розгляд.

З метою процесуальної економії і спрощення процесу можна встановити, що у простій адміністративній справі суддя може ухвалити рішення по суті спору на стадії підготовчого провадження, якщо не потрібно збирати додаткові докази чи запрошувати до участі інших учасників адміністративного судочинства, обставини справи мають очевидний характер, а сторони не наполягають на судовому розгляді.

Завданням стадії судового розгляду є дослідження доказів в адміністративній справі, встановлення на їхній основі обставин справи та здійснення правової оцінки фактичної сторони справи з метою вирішення спору по суті.

Судовий розгляд адміністративної справи здійснюється адміністративним судом (суддею одноособово або колегією суддів) у судовому засіданні з обов'язковим повідомленням осіб, які беруть участь у справі.

За загальним правилом судовий розгляд справи має відбуватися у відкритому судовому засіданні. Справу може бути розглянуто в закритому судовому засіданні у виняткових випадках, - коли це необхідно для нерозголошення охоронюваної законом таємниці та конфіденційної інформації про особу, захисту особистого та сімейного життя людини, в інтересах неповнолітнього, а також в інших випадках, передбачених законом⁸³.

Доцільно передбачити, що при розгляді адміністративної справи судом першої інстанції головуючим у судовому засіданні є суддя, який почав провадження у справі, якщо справа розглядається одноособово, або старший

⁸³ Див. частину третю статті 97 проекту Адміністративного процесуального кодексу

за віком професійний суддя у колегії суддів, якщо справа розглядається колегіально.

Після відкриття судового засідання, роз'яснення прав і обов'язків особам, які беруть участь у справі, та вирішення їхніх клопотань головуючий в судовому засіданні (при одноособовому розгляді) чи суддя-доповідач (суддя, який здійснював підготовче провадження у справі, що підлягає колегіальному розгляду) повинен зробити доповідь про зміст позовних вимог та позицію осіб, які беруть участь у справі, після чого з'ясувати: чи позивач підтримує свої вимоги, чи визнає їх відповідач та чи не бажають сторони укласти мирову угоду. Сторони з метою повного або часткового вирішення спору можуть укласти мирову угоду і на стадії судового розгляду. Умови мирової угоди після перевірки їх адміністративним судом затверджуються останнім ухвалою, якою припиняється провадження у справі повністю або в частині вимог, щодо яких досягнуто мирової угоди. Те ж саме відбувається при відмові позивача від заявленого позову або частини вимог.

Адміністративний суд, заслухавши пояснення сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, встановлює порядок дослідження доказів, якими вони обґрунтовують свої вимоги та заперечення. Для встановлення фактичної сторони справи у судовому засіданні заслуховуються свідчення свідків, вивчаються письмові та речові докази, експертні висновки. Процедура дослідження доказів в адміністративному судочинстві може відрізнятися від інших видів судочинства більшою активністю суду, зумовленою принципом офіційності, яка полягає у можливості суду ставити запитання, приймати рішення про необхідність дослідження додаткових доказів, про призначення експертизи тощо.

Після дослідження у судовому засіданні доказів головуючий надає сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, можливість дати додаткові пояснення чи надати додаткові докази, якщо вони цього бажають.

Після цього адміністративний суд переходить до судових дебатів. Судові дебати складаються з промов осіб, що беруть участь у справі, у яких вони дають свою правову оцінку обставинам справи, які підтверджуються дослідженими доказами. Після судових дебатів адміністративний суд виходить до нарадчої кімнати для ухвалення рішення суду, оголосивши орієнтовний час його проголошення⁸⁴.

Судове рішення за результатами розгляду справи має бути оформлене письмово окремим документом і підписане всіма суддями (суддею), що розглядали справу. Якщо суддя, який розглядав справу у складі колегії суддів, не погоджується з думкою більшості суддів, він має право викласти окрему думку. Доцільно, щоб окрема думка судді адміністративного суду не проголошувалася і приєднувалася до справи у заклеєному конверті⁸⁵. Це потрібно для того, щоб зміст окремої думки не було використано однією із сторін для оскарження судового рішення. Окрема думка судді може бути відкрита при перегляді судового рішення.

Пропонується запровадити таку структуру рішення адміністративного суду:

- 1) вступна частина (час, місце судового розгляду, склад суду, справа, яка розглядалася, особи, які беруть участь у справі),
- 2) обставини справи (встановлені фактичні дані у справі із зазначенням досліджених доказів),
- 3) право (зміст норм, з яких виходив суд вирішуючи справу),
- 4) оцінка суду (правова оцінка встановлених обставин, констатація порушень норм права),
- 5) резолютивна частина (присуд суду).

Така структура дає можливість чітко розмежувати у судовому рішенні питання факту і питання права, що матиме значення при його оскарженні і перегляді.

⁸⁴ Див. статті 126-128 проекту Адміністративного процесуального кодексу

⁸⁵ Див. статтю 135 проекту Адміністративного процесуального кодексу

Рішення адміністративного суду проголошується відразу після виходу суду з нарадчої кімнати. Навряд чи доцільно, щоб адміністративний суд міг призначити інший термін проголошення рішення, оскільки більш тривалий час для його підготовки надає більші можливості для тиску чи іншого незаконного впливу на суддів. Однак на наш погляд допустимо також, щоб негайно після виходу з нарадчої кімнати суд міг би проголосити тільки резолютивну частину – тобто конкретну відповідь на кожну позовну вимогу.

Рішення адміністративного суду першої інстанції набирає законної сили після закінчення строку для подання апеляції, а рішення адміністративного суду, щодо якого не повідомлено суд про намір подати апеляцію⁸⁶, - після закінчення строку на здійснення такого повідомлення. Рішення Верховного Суду України набирають законної сили негайно після проголошення.

3.4.2 Апеляційне провадження

При з'ясуванні передумов оскарження і перегляду судових рішень адміністративних судів, як і судових рішень будь-яких інших судів загальної юрисдикції необхідно мати на увазі, що помилки у цих рішеннях можуть стосуватися питань факту і питань права. Для вирішення питань факту, тобто для встановлення фактів (обставин) у справі, як правило, нема потреби у юридичних знаннях, оскільки мова йде про переконання судді у наявності чи відсутності тих чи інших фактів, яке сформоване під впливом поданих сторонами доказів. Суддівська помилка у питаннях факту веде до необґрунтованості судового рішення.

Тому для виправлення можливих помилок у встановленні фактів у справі на підставі досліджених доказів (суддівських помилок у питаннях факту) достатнім буде перегляд справи лише однією інстанцією вищого рівня. Ця інстанція є апеляційною. Вона повинна бути наділена

⁸⁶ Про необхідність повідомлення про апеляцію див. частину четверту статті 150 проекту Адміністративного процесуального кодексу, про значення цього повідомлення мова йтиме далі

повноваженням дослідити нові докази або дослідити повторно докази, розглянуті у першій інстанції, і правильно встановити на їхній основі фактичну сторону справи. Рішення апеляційної інстанції у питаннях факту має бути остаточним, і може бути переглянуте на предмет правильності встановлення фактів лише у зв'язку з нововиявленими обставинами.

Більш складними є питання права, тобто правова оцінка (кваліфікація) встановлених обставин і застосування відповідних правових наслідків. Помилка у питаннях права веде до незаконності судового рішення. Правильне застосування правових норм вимагає юридичної освіти і високої кваліфікації судді. Тому законність судових рішень має гарантуватися не однією – апеляційною інстанцією, а й вищою інстанцією – касаційною. Можливість послідовного подвійного перегляду судового рішення на предмет законності забезпечує виправлення помилок у питаннях права кваліфікованими суддями спочатку апеляційної інстанції, а потім – ще більш кваліфікованими суддями касаційної інстанції. Саме тому до суддів судів вищого рівня висуваються підвищені вимоги щодо суддівського стажу. Рішення касаційної інстанції у питаннях права за загальним правилом має бути остаточним.

І лише у найскладніших, принципових випадках, коли мова йде, наприклад, про застосування норми права всупереч Конституції, про неоднаковість застосування однієї й тієї самої норми судом касаційної інстанції чи судами різних спеціалізованих юрисдикцій, про визначення компетентного суду для вирішення певного спору, тобто тоді, коли необхідно виправити судову помилку і спрямувати судову практику усіх судів загальної юрисдикції в одному руслі, правосудність судових рішень має гарантуватися найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції – Верховним Судом України. Тут мається на увазі так звана повторна касація – перегляд судових рішень на предмет правильності застосування права у виняткових, передбачених процесуальним законом,

випадках. Рішення Верховного Суду України мало би прецедентний характер, було б остаточним.

* * *

Під апеляційним провадженням розуміється перегляд адміністративної справи і судових рішень судів першої інстанції за апеляціями (апеляційними скаргами) заінтересованих учасників процесу щодо оцінки доказів і встановлення фактів у справі чи застосування норм матеріального та процесуального права.

Об'єктом перегляду в порядку апеляційного провадження можуть бути як питання факту (правильність оцінки доказів і встановлення фактів), так і питання права (правильність застосування матеріального і процесуального права).

Питання факту і права тісно взаємопов'язані. Застосування норм процесуального права до питань факту може проявлятися у прийнятті чи відхиленні доказів, виходячи з правил допустимості та належності доказів. Неправильне застосування цих правил може привести до спотворення у судовому рішенні фактичної сторони справи.

Таким чином, апеляція повинна мати змішану ціль оскарження і перегляду – виправлення судових помилок при вирішенні як питань факту, так і питань права.

Апеляція може бути подана на всі рішення адміністративного суду першої інстанції, які не набрали законної сили, а також на ухвали суду першої інстанції, крім випадків, передбачених законом. На наш погляд, доцільно також передбачити можливість звернення з апеляцією на бездіяльність адміністративного суду, наприклад, на відсутність судового рішення. Це давало б можливість запобігти тривалому зволіканню з вирішенням справи.

Право на апеляційне оскарження має поширюватися на всі судові рішення, якими закінчується провадження в суді першої інстанції (як по суті справи, так і процесуальні ухвали). Виняток може бути передбачено лише для рішень адміністративного суду у справах, які потребують негайного вирішення (наприклад, у виборчих справах). Відтягування набрання законної сили останніми шляхом подання апеляції може позбавити сенсу судовий захист у таких адміністративних справах, оскільки, наприклад, після виборів він може виявитися неефективним.

Стосовно процесуальних ухвал винятків може бути більше. Право на апеляційне оскарження усіх ухвал адміністративного суду закладає можливість зловживання цим правом з метою затягнути процес – заявляти необґрунтовані клопотання і оскаржувати ухвали про відмову в задоволенні клопотань. При цьому право на апеляційне оскарження в жодному разі не може бути обмежене щодо ухвал, які перешкоджають судовому провадженню у справі, а також тих, що пов'язані зі зверненням рішення суду до виконання.

Важливо встановити для адміністративного судочинства такий самий строк для апеляційного оскарження рішень суду, як і в інших формах судочинства, наприклад, один місяць. Однак такий строк видається задовгим, якщо обидві сторони погоджуються з рішенням адміністративного суду і не бажають його оскаржувати. Тому було б доречно встановити коротший строк, протягом якого сторони і треті особи, які бажають оскаржити рішення адміністративного суду повинні повідомити суд про свій намір. Якщо протягом цього строку (наприклад, п'ять днів) такого повідомлення не надійшло, то рішення адміністративного суду набирає законної сили після закінчення цього строку й за загальним правилом оскаржене бути не може.

Правом на апеляційне оскарження мають бути наділені всі особи, на права та обов'язки яких безпосередньо впливає судове рішення, та їхні представники.

До осіб, які мають право оскаржити рішення адміністративного суду (апелянтів), необхідно віднести усіх осіб, що у судовому процесі спрямовували свою діяльність для вирішення справи таким чином, який би їх влаштовував. Інакше кажучи, це всі особи, які мають безпосередню матеріальну і (або) процесуальну заінтересованість у результатах вирішення справи (сторони, треті особи, їхні представники). Право апеляційного оскарження повинні мати й особи, що не були залучені до розгляду справи, але на права й обов'язки яких безпосередньо впливає судові рішення⁸⁷.

Однак такий підхід до вирішення питання про коло осіб, які наділені правом на апеляційне оскарження в адміністративному судочинстві викликає труднощі. Наприклад, чи слід наділяти таким правом всіх осіб, на яких поширює дію нормативний акт, визнаний адміністративним судом протиправним, чи лише тих, які брали участь у справі? На наш погляд, право на апеляцію у таких адміністративних справах доцільно залишити лише за особами, які брали участь у справі, інакше апеляційний суд може виявитися заваленим апеляційними скаргами осіб, які під час провадження у суді першої інстанції не виявили бажання взяти участь у справі і не добивалися результату, який би їх влаштовував. За такого вирішення питання доцільно запровадити обов'язкове повідомлення у засобах масової інформації про початок процесу в адміністративних справах про оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, які стосуються прав, свобод та правових інтересів необмеженого кола осіб. Це потрібно для того, щоб кожна заінтересована особа могла взяти участь у вирішенні справи адміністративним судом першої інстанції, якщо вона того бажає.

Коло осіб, які можуть оскаржити процесуальні ухвали, - значно ширше. Це стосується насамперед ухвал щодо накладення штрафів у передбачених процесуальним законом випадках. Їх може оскаржити кожен, на кого накладене таке стягнення, - чи то сторона, чи то третя особа, чи то свідок, чи

⁸⁷ Див. частини першу-другу статті 150 проекту Адміністративного процесуального кодексу

то перекладач, чи то експерт тощо. Процесуальні ухвали можуть стосуватися інтересів й інших осіб, окрім тих, що беруть участь у справі, при вирішенні питань, пов'язаних із забезпеченням доказів, забезпеченням позову, зберіганням речових доказів, зверненням судового рішення до виконання.

В адміністративних судах не повинно застосовуватися правило неповної апеляції, згідно з яким до апеляційної інстанції можуть подаватися додаткові докази, але тільки за умови, що вони були необґрунтовано відхилені судом першої інстанції або особа, яка їх подає, з незалежних від неї причин не могла подати їх на розгляд суду першої інстанції. В адміністративному судочинстві принцип змагальності доповнюється принципом офіційності, який передбачає активну роль адміністративного суду у процесі. Адміністративний суд апеляційної інстанції не повинен бути обмежений в дослідженні доказів: він може за своєю ініціативою витребувати доказ незалежно від того, знали про його існування сторони на момент розгляду справи судом першої інстанції чи ні.

Адміністративний суд апеляційної інстанції переглядає справу та судові рішення адміністративного суду першої інстанції в межах оскарження. Однак при встановленні порушень закону судом першої інстанції, які привели до неправильного вирішення справи, поза межами оскарження суд апеляційної інстанції може вийти за ці межі. При ухваленні судового рішення адміністративний суд апеляційної інстанції не повинен бути зв'язаний вимогами апеляції.

При оскарженні судового рішення з питань факту перегляд справи в апеляційній інстанції має відбуватися у судовому засіданні з викликом сторін та інших осіб, що беруть участь у справі. При оскарженні виключно з питань права адміністративному суду апеляційної інстанції доцільно надати можливість вирішити справу в порядку письмового провадження за відсутності клопотань осіб, що беруть участь у справі, про перегляд адміністративної справи у судовому засіданні.

Ці правила можна запровадити для спрощення судового процесу. Адже необхідність перегляду справи в судовому засіданні існує лише у разі, якщо апеляція стосується питань факту. У цьому випадку адміністративний суд апеляційної інстанції досліджує з участю сторін та інших учасників апеляційного провадження докази, які є у справі, а також додаткові докази. У зв'язку з цим виникає потреба й у проведенні судових дебатів, де особи, які беруть участь у справі, дають свою оцінку доказам і висловлюють думку щодо застосування матеріального права.

У разі ж якщо судові рішення оскаржується виключно з питань права, необхідності у проведенні судового засідання та заслуховуванні осіб, які беруть участь у справі, як правило, немає. Для суду апеляційної інстанції достатньо вивчення матеріалів адміністративної справи та змагальних документів (апеляції і відгуку на неї, якщо такий надійшов). Отож перегляд справи на предмет правильності застосування права можливий без проведення судового засідання у порядку письмового провадження, якщо на розгляді у судовому засіданні ніхто з осіб, що беруть участь у справі, не наполягає. Письмове провадження передбачає подання апеляції, відгуку на неї, вивчення колегією суддів матеріалів справи й ухвалення ними судового рішення без проведення судового засідання.

За результатами перегляду справи адміністративний суд апеляційної інстанції не повинен направляти справу на новий розгляд. Повноваження адміністративного суду апеляційної інстанції щодо дослідження й оцінки доказів ті ж, що і в суду першої інстанції. У зв'язку з цим обсяг повноважень апеляційної інстанції є достатнім, щоб інакше вирішити адміністративну справу, не повертаючи її на новий розгляд. Тому адміністративний суд апеляційної інстанції, задовольнивши апеляцію, повинен або ухвалити нове судові рішення по суті справи, або змінити судові рішення, прийняте адміністративним судом першої інстанції.

Перегляд проміжних ухвал суду першої інстанції за апеляцією може передбачати спрощені процедури з тим, щоб прискорити вирішення справи, оскільки розгляд справи в адміністративному суді першої інстанції ще не завершено.

Для цього пропонується, щоб право прийняти перше рішення за апеляцією на проміжну ухвалу належало адміністративному суду першої інстанції. Він може визнати свою помилку і задовольнити апеляцію, змінивши чи скасувавши свою ухвалу. У разі ж відхилення апеляції судом першої інстанції справа має бути надіслана ним до суду апеляційної інстанції. Такий підхід дасть змогу зменшити навантаження на апеляційну інстанцію.

Подібно вирішене це питання у німецькому Положенні про адміністративні суди, яке передбачає окремий інститут скарги (поза апеляцією). Скарга подається на ухвалу проміжного характеру і може бути задоволена адміністративним судом, що її прийняв. Якщо ж скарга не буде визнана обґрунтованою, тоді вона надсилається до суду вищої інстанції.

3.4.3 Касаційне провадження

Касаційне провадження – це перегляд судових рішень адміністративного суду апеляційної інстанції, а також адміністративного суду першої інстанції після перегляду їх у порядку апеляційного провадження, за касаціями (скаргами) заінтересованих учасників процесу щодо застосування норм матеріального та процесуального права. Предметом касаційного перегляду, минаючи апеляційну інстанцію, можуть бути рішення адміністративного суду першої інстанції в адміністративних справах, які потребують негайного вирішення.

Об'єктом перегляду в порядку касаційного провадження можуть бути виключно питання права (правильність застосування матеріального і процесуального права).

Касаційна інстанція – Вищий адміністративний суд України – є найбільш віддаленою, у зв'язку з чим вважається, що подання доказів до цієї інстанції є утрудненим. Перевищення питань факту виключене з компетенції суду касаційної інстанції також з огляду на те, що кваліфікації суддів першої та апеляційної інстанції достатньо для правильного встановлення обставин справи.

Переглядаючи судові рішення на предмет дотримання норм права адміністративний суд касаційної інстанції виконує принаймні два завдання: по-перше, це гарантування верховенства права при вирішенні конкретної справи, по-друге, забезпечення шляхом прийняття рішень у конкретних справах однакового застосування норм права в аналогічних ситуаціях адміністративними судами нижчого рівня.

Друге завдання має досягатися прецедентним характером судових рішень Вищого адміністративного суду для адміністративних судів нижчого рівня. Думка суддів касаційної інстанції щодо застосування тієї чи іншої норми права, висловлена у судовому рішенні за наслідками перегляду конкретної адміністративної справи, повинна братися до уваги судами судів нижчого рівня.

Нерідко трапляються випадки, коли одне й те саме положення закону можна застосовувати по-різному. Касаційна інстанція повинна віднайти такий спосіб застосування цього положення закону, який би відповідав ідеям справедливості й верховенства права. Авторитет касаційної інстанції має ґрунтуватися на високому рівні філософсько-правового обґрунтування того чи іншого рішення касаційної інстанції щодо застосування норм права.

Для оскарження рішень адміністративного суду першої інстанції в адміністративних справах, які потребують негайного вирішення (наприклад, у виборчих справах, справах про референдуми), необхідно передбачити безпосередню касацію, тобто касацію, яка минає апеляційну інстанцію. Особливість таких рішень у тому, що вони можуть мати значення лише до

настання певної події (вибори, референдум), а після цієї події вони втратять сенс. У зв'язку з цим на такі рішення може бути подана лише касація, оскільки об'єктом апеляційного перегляду є судові рішення, що не набрали законної сили. Перегляд рішення адміністративного суду першої інстанції у цьому випадку спрямований більше на виконання другого завдання касації – виправлення судової помилки у конкретній адміністративній справі з тим, щоб адміністративні суди її більше не допускали.

Касаційна інстанція не повинна досліджувати докази і не може прийти до висновку про існування інших фактів, ніж ті, що встановлені у судових рішеннях попередніх інстанцій, чи про неіснування таких фактів.

Вищий адміністративний суд повинен вирішувати виключно питання правильності застосування норм права і тільки на підставі матеріалів справи, які досліджувалися у попередніх інстанціях, та поданих змагальних документів (касація, відгук на касацію). Він не наділений повноваженням досліджувати докази та встановлювати нові обставини, оскільки це питання факту. Однак він може встановити, що адміністративний суд першої чи апеляційної інстанції всупереч закону відхилив той чи інший доказ. Це має стати підставою для скасування судового рішення і направлення справи на новий розгляд до адміністративного суду тієї інстанції, яка перша допустила помилку.

Виходячи з того, що судові рішення до Вищого адміністративного суду оскаржуються виключно з питань права, необхідності у проведенні судового засідання та заслуховуванні осіб, які беруть участь у справі, як правило, нема. Для суду касаційної інстанції достатньо вивчення матеріалів справи та змагальних документів. Проте особи, які беруть участь у справі, мають право заявити клопотання про розгляд касації у судовому засіданні для того, щоб бути присутніми при розгляді справи і дати свої усні пояснення судові касаційної інстанції.

Оскільки суд касаційної інстанції опікується виключно питаннями права, він не має повноважень щодо дослідження доказів і встановлення фактів. Тому з'ясувавши, що адміністративні суди нижчого рівня допустили порушення вимог закону при дослідженні доказів і встановленні фактів і є потреба виправити це порушення шляхом дослідження доказів, Вищий адміністративний суд повинен направити справу для нового розгляду у першій або апеляційній інстанції - залежно від того, яка з них перша допустила порушення. При цьому судові рішення обох інстанцій скасовуються. Вищий адміністративний суд у своїй ухвалі повинен зазначити, що повинен зробити суд при новому розгляді – повністю дослідити всі докази заново (наприклад, знову допитати свідків) чи дослідити тільки докази, які всупереч закону було відхилено, й оцінити їх у сукупності з уже дослідженими доказами.

Якщо ж обставини справи встановлено без порушень закону Вищий адміністративний суд може:

- 1) або змінити судові рішення першої чи апеляційної інстанції в частині застосування норм права,
- 2) або залишити в силі судові рішення першої інстанції, скасувавши незаконне судові рішення апеляційної інстанції.

У різних країнах по-різному вирішується питання про повноваження касаційної інстанції за наслідком розгляду касації. Наприклад, у Франції касаційна інстанція не має права ухвалювати нове рішення по суті справи. Вона лише констатує порушення, скасовує судові рішення і направляє справу до суду нижчої інстанції. Суть німецької ревізії у тому, що у разі, якщо нема необхідності досліджувати докази, суд ревізійної інстанції може ухвалити нове рішення, оскільки для його прийняття суд касаційної інстанції має достатньо інформації. Німецький варіант з процесуальної точки зору є економнішим. Французький варіант видається більш захищеним від зловживань суддів касаційної інстанції, оскільки змусити через констатацію

порушення та роз'яснення з цього приводу суд нижчої інстанції ухвалити неправоподібне рішення складніше, ніж ухвалити його самому.

3.4.4 Проведення у порядку повторної касації

Поняття повторної касації відсутнє у доктрині судового процесу інших країн. В Україні воно запропоноване у зв'язку з тим, що з положень Конституції України впливає чотириланкова, а отже, й чотириінстанційна система. Найвищою ланкою й інстанцією є Верховний суд України, який шляхом перегляду судових рішень будь-яких судів загальної юрисдикції спрямовує судову практику в одному руслі.

Повторною касацією є перегляд Верховним Судом України судових рішень судів загальної юрисдикції на предмет правильності застосування права у виняткових випадках і, як правило, після касаційного перегляду.

Випадки, які можуть бути підставою для подання повторної касації, мають винятковий характер. Це ті випадки, коли найвищий судовий орган в системі судів загальної юрисдикції – Верховний Суд України – повинен принципово визначитися у найскладніших ситуаціях з точки зору права. Таким чином, діяльність Верховного Суду може визначати “політику” правозастосування для системи судів загальної юрисдикції, оскільки його рішення повинні мати прецедентний характер для всіх судів загальної юрисдикції.

Ініціювати перегляд у порядку повторної касації можуть ті ж особи, що наділені правом касаційного оскарження судових рішень.

На законодавчому рівні потрібно визначити вичерпний перелік підстав для перегляду судових рішень адміністративних судів у порядку повторної касації, наприклад:

1) неоднакове застосування Вищим адміністративним судом або Вищим адміністративним судом та іншими судами касаційної інстанції однієї й тієї самої норми права;

2) застосування адміністративним судом положення правового акту всупереч Конституції України;

3) застосування адміністративним судом положення правового акту всупереч міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою;

4) застосування адміністративним судом норми права всупереч рішення Верховного Суду України;

5) визнання судового рішення адміністративного суду міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, таким, що порушує міжнародні зобов'язання України;

6) відмова адміністративного суду у розгляді адміністративного позову на підставі непідсудності справи адміністративним судам або судам загальної юрисдикції взагалі.

Неоднакове застосування Вищим адміністративним судом або Вищим адміністративним судом та іншими судами касаційної інстанції однієї й тієї самої норми права повинно проявитися у різних справах, однак у подібних правових ситуаціях. Мова йде про застосування насамперед норм матеріального права. Однак можливі випадки, коли й неоднакове застосування норм процесуального права може стати підставою для повторної касації. Зрозуміло, що це можливо тільки тоді, коли таке застосування виявилось у судових рішеннях Вищого адміністративного суду.

Застосування адміністративним судом положення правового акту всупереч Конституції України як підстава для повторної касації певною мірою стосується дуже складної проблеми співвідношення повноважень щодо конституційного контролю Конституційного Суду й адміністративних судів. Незважаючи на те, що Конституційний Суд є єдиним органом конституційної юрисдикції, адміністративні суди не можуть бути позбавлені функції конституційного контролю при вирішенні конкретних адміністративних справ.

Застосування судом положення правового акту всупереч Конституції України може бути підставою для повторної касації лише після касаційного перегляду, оскільки, якщо таке застосування допустив адміністративний суд першої інстанції, апеляційна інстанція може виправити це порушення (це є питанням права), якщо ж помилку допустив адміністративний суд апеляційної інстанції – порушення повинна усунути касаційна інстанція. І тільки тоді, коли Вищий адміністративний суд як суд касаційної інстанції сам застосував закон всупереч Конституції або не виправив цю помилку попередніх інстанцій, є підстава для повторної касації.

Застосування адміністративним судом положення правового акту всупереч міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою, як підстава для повторної касації пов'язане з необхідністю більш широкого застосування міжнародних договорів у судовій практиці, особливо тих міжнародних договорів, які встановлюють міжнародні стандарти в галузі прав людини. Останнє слово в межах національної системи судів загальної юрисдикції щодо застосування міжнародного договору має бути за Верховним Судом України. Рішення Верховного Суду з питань застосування міжнародного договору зможуть стати предметом перегляду у міжнародних судових установах, юрисдикція яких визнана Україною (на сьогодні це Європейський суд з прав людини).

Застосування адміністративним судом норми права всупереч рішенням Верховного Суду України є випадком, коли адміністративний суд витлумачив норму матеріального чи процесуального права інакше, ніж Верховний Суд у своєму рішенні щодо аналогічної ситуації. Ця підстава для повторної касації зумовлена завданням забезпечити однаковість застосування права всіма судами загальної юрисдикції. Вона також утверджує прецедентність рішень Верховного Суду. Застосування адміністративним судом норми права всупереч рішенням Верховного Суду може стати підставою для скасування судового рішення лише тоді, коли таке

застосування привело до неправильного вирішення справи. Інакше Верховний Суд повинен лише констатувати у своєму рішенні порушення норми права, не скасовуючи оскаржене судове рішення.

Визнання судових рішень міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, такими, що порушують міжнародні зобов'язання України може бути підставою для перегляду в порядку повторної касації судових рішень будь-якого адміністративного суду України, у тому числі рішень самого Верховного Суду. Міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, на сьогодні є Європейський суд з прав людини.

Перегляд на цій підставі хоч і має формальний характер, оскільки рішення Європейського суду підлягають безпосередньому виконанню без “імплементатії”, однак це важливо для відновлення справедливості і авторитету національної судової системи. Національна судова система повинна бути здатною визнавати свої помилки. Ця підстава для перегляду зумовлена Рекомендацією №R(2000)2 щодо перегляду справ і відновленню провадження у справі на внутрішньодержавному рівні у зв'язку з рішеннями Європейського суду з прав людини, прийнятою Комітетом міністрів Ради Європи 19 січня 2000 року.

Особливістю перегляду за цією підставою може стати те, що приводом для нього буде не тільки повторна касація (скарга), а ініціатива хоча б одного судді Верховного Суду. Такий підхід пов'язаний з тим, що сторона, заява якої до Європейського суду з прав людини задоволена, навряд чи захоче перейматися тим, щоб Верховний Суд України переглянув своє рішення чи судові рішення адміністративного суду, оскільки рішення Європейського суду з прав людини підлягає виконанню безпосередньо. Але перегляд судових рішень Верховним Судом має велике значення для правозастосовної практики в Україні. Тому Верховний Суд може з власної ініціативи, навіть не скасовуючи помилкових судових рішень, констатувати порушення Україною

міжнародних зобов'язань, що встановлене міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною.

Відмова адміністративного суду у розгляді адміністративного позову на підставі непідсудності справи адміністративним судам або судам загальної юрисдикції взагалі як підстава для повторної касації має свої особливості.

Така відмова адміністративного суду повинна оскаржуватися у порядку повторної касації безпосередньо до Верховного Суду. Дотримання послідовності оскарження тут недоцільне, оскільки в таких випадках мова йде про питання, які є загальними для всіх судів загальної юрисдикції або “пограничними” для судів окремих спеціалізованих юрисдикцій. Тому не варто віддавати спочатку вирішення цих питань на розсуд апеляційних чи касаційних інстанцій окремої спеціалізованої юрисдикції, оскільки між судами може виникнути спір про компетенцію (підсудність справи). Виходячи з цього, визначитися у питаннях підсудності справ судам загальної юрисдикції взагалі або родової підсудності повинен Верховний Суд. За результатами перегляду Верховний Суд має вказати, чи підсудна справа судам загальної юрисдикції, якщо так, то судам якої спеціалізованої юрисдикції. Такий підхід повинен підвищити гарантії судового захисту і запобігти виникненню спорів між судами загальної юрисдикції про компетенцію.

Рух повторної касації у Верховному Суді повинен відбуватися у дві стадії. Перша стадія, зважаючи на винятковий характер перегляду у порядку повторної касації, полягає у перевірці наявності передбачених законом підстав для повторної касації. Завданням цієї стадії є відхилення необґрунтованих скарг з тим, щоб не завантажувати ними колегію суддів, яка розглядатиме повторну касацію по суті (друга стадія).

Колегія суддів для вирішення питання про допуск має бути утворена з суддів Верховного Суду - по одному від кожної спеціалізованої юрисдикції. Як варіант для обговорення пропонуємо, щоб повторна касація вважалася

допущеною, якщо до висновку про наявність підстав для повторної касації прийшов хоча б один суддя з колегії. Це повинно запобігти зловживанню суддями повноваженням відхилити необґрунтовану скаргу.

Перегляд судових рішень у порядку повторної касації повинен здійснюватися у пленарному режимі колегією суддів Верховного Суду у складі не менше двох третин усіх суддів Верховного Суду.

Таке правило обумовлено тим, що рішення Верховного Суду за наслідками перегляду матиме прецедентне значення для всіх судів загальної юрисдикції, а не лише для судів окремої спеціалізованої юрисдикції. Тому при перегляді необхідна участь представників усіх спеціалізованих юрисдикцій.

Розгляд повторної касації по суті повинен відбуватися за правилами касаційного провадження. Повноваження Верховного Суду щодо повторної касації аналогічні до повноважень касаційної інстанції. Однак Верховний Суд у передбачених вище випадках, задовольняючи повторну касацію, може не скасовувати оскаржені судові рішення, а лише констатувати наявність порушень.

3.4.5 Перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами

Особливим видом перегляду судових рішень має стати перегляд судового рішення, яке набрало законної сили, за нововиявленими обставинами, тобто перегляд справи з фактичної і (або) правової сторін у зв'язку з виявленням обставин, про які не міг знати адміністративний суд. Мова йде передусім про випадки, коли вини адміністративного суду у неправосудності судового рішення нема. За умов відсутності обставин, про які не міг знати адміністративний суд, судові рішення було б правосудним (законним і обґрунтованим). Перегляд судового рішення у цьому порядку має здійснювати адміністративний суд, який ухвалив це рішення. А якщо воно оскаржувалося, то адміністративний суд, для рішення якого

нововиявлена обставина була важливою у першу чергу (як правило, це суд першої інстанції).

Перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами має підставою виявлення таких обставин, які об'єктивно існували на момент вирішення адміністративної справи, а не були відомі і не могли бути відомі адміністративному суду та хоча б одній особі, яка брала участь у справі.

На результатах розгляду адміністративної справи може позначитися низка обставин, про існування яких не знали і не могли знати за умови добросовісного ставлення до виконання своїх обов'язків судді і принаймні одна особа, яка брала участь у справі. Ця особа і наділена правом ініціювати перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами. Таким же правом повинна бути наділена й особа, яка фактично не брала участі в адміністративній справі, але за змістом правовідносин повинна була бути залучена до участі у справі.

Виняток із загального правила - злочинні зловживання судді, вчинені при розгляді адміністративної справи, які позначилися на результатах розгляду (наприклад, ухвалення завідомо неправосудного судового рішення). Достатньо, щоб хоча б одна особа, яка брала участь у справі, не знала про існування цієї обставини.

Нововиявленими обставинами можуть бути:

1) завідомо неправдиві показання свідка, завідомо неправильні висновки експертів, завідомо неправильний переклад, фальшивість документів або речових доказів, що потягло за собою ухвалення неправосудного судового рішення, і ці злочини встановлені вироком суду, який набрав законної сили;

2) злочинні діяння сторін, інших осіб, які брали участь у справі, чи суддів, вчинені при розгляді даної справи, якщо вони позначилися на результатах розгляду справи і ці діяння встановлені вироком суду, що набрав законної сили;

3) неконституційність або інша протиправність положення нормативного чи індивідуального правового акту, який став підставою для прийняття судового рішення, і ця протиправність встановлена рішенням компетентного судового органу, яке набрало законної сили;

4) конституційність чи законність положення правового акту, помилково не застосованого адміністративним судом, яка встановлена рішенням компетентного судового органу, яке набрало законної сили;

5) незалучення до участі в адміністративній справі особи, на права чи обов'язки якої вплинуло судове рішення, що набрало законної сили (це може бути підставою для перегляду тільки за ініціативою цієї особи).

Цей перелік не є вичерпним. Нововиявленими можуть бути й інші обставини, які охоплюються загальним визначенням підстав перегляду у зв'язку з нововиявленими обставинами.

Перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами повинен здійснювати адміністративний суд тієї інстанції, який першим допустив помилку при вирішенні справи внаслідок незнання про існування цієї обставини. У разі ж встановлення злочинних зловживань суддів, то перегляд має здійснювати адміністративний суд тієї інстанції, суддями яких вони були. Це зумовлене наступними міркуваннями: якщо нововиявлена обставина мала значення для ухвалення судового рішення адміністративним судом першої інстанції, то, незважаючи на подальші помилкові рішення наступних інстанцій, необхідним і достатнім обсягом повноважень для перегляду наділений насамперед адміністративний суд першої інстанції. Якщо ж ця обставина мала значення для ухвалення судового рішення адміністративним судом апеляційної інстанції, але не адміністративним судом першої інстанції, то необхідним і достатнім обсягом повноважень для перегляду наділений тільки він. І так далі.

Наприклад, свідок дав у справі неправдиві показання в адміністративному суді апеляційної інстанції. Судове рішення апеляційного

адміністративного суду було оскаржене на підставі неправильного застосування судом закону. І лише з часом обвинувальним вироком суду встановлено неправдивість показань свідка. У цьому випадку адміністративний суд касаційної інстанції не може здійснювати перегляд у зв'язку нововиявленими обставинами, оскільки не наділений повноваженням встановлювати нові факти в адміністративній справі. Але таке повноваження має адміністративний суд апеляційної інстанції, на правильність судового рішення якого і вплинула у першу чергу неправдивість показань свідка. Тому саме адміністративний суд апеляційної інстанції у такій ситуації повинен здійснити перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами.

При перегляді у зв'язку з нововиявленими обставинами адміністративний суд користується повноваженнями інстанції, судом якої він є. Це правило стосується повноважень адміністративного суду щодо дослідження доказів, встановлення фактів в адміністративній справі, юридичної кваліфікації правовідносин. Водночас адміністративний суд першої чи апеляційної інстанції не зобов'язані знову досліджувати докази, які належним чином були досліджені й оцінені при минулому вирішенні справи і щодо яких не виникло сумніву у зв'язку з нововиявленою обставиною. Якщо перегляд здійснює адміністративний суд касаційної інстанції (у тому числі Верховний Суд), то він не має повноважень досліджувати докази й встановлювати факти.

Доцільно, щоб задовольняючи звернення про перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами, адміністративний суд міг не тільки констатувати наявність нововиявленої обставини і скасувати судові рішення, а й ухвалити нове судові рішення. Це можна пояснити наступним. Виходячи з принципу процесуальної економії, недоцільним видається поділ процесу при перегляді у зв'язку з нововиявленими обставинами на 1) перевірку наявності нововиявленої обставини, скасування судового рішення й направлення адміністративної справи на новий розгляд; 2) новий розгляд

адміністративної справи й ухвалення нового судового рішення. Все це має відбуватися, по можливості, в одному судовому засіданні. Тим більше, інстанція, яка здійснює перегляд й ухвалює нове судове рішення, одна й та сама.

3.4.6 Виконання судових рішень адміністративного суду

Правосуддя в адміністративних справах не може вважатися ефективним, якщо судові рішення адміністративних судів не виконуватимуться. У зв'язку з цим потребує ґрунтовної розробки і законодавчого врегулювання механізм виконання судових рішень в адміністративних справах. Труднощі при виробленні такого механізму пов'язані насамперед з тим, що найчастіше виконання судових рішень покладатиметься на суб'єктів владних повноважень. А тому державна виконавча служба як система органів, підпорядкованих Міністерству юстиції України, інколи може бути незацікавлена реалізувати судове рішення, особливо тоді, коли воно стосується інтересів інших органів виконавчої влади або її самої. У багатьох випадках це може призвести до ускладнень при примусовому виконанні судових рішень.

Як варіант розв'язання цієї проблеми заслуговує на увагу запровадження при адміністративних судах служби судових виконавців в адміністративних справах, яка б організаційно не залежала від органів виконавчої влади. Судові виконавці при реалізації судових рішень в адміністративних справах підпорядковувалися б суддям, які ухвалили ці рішення і були б підзвітні перед ними. Подібні виконавчі служби існують при адміністративних судах у Франції, що забезпечує високий ступінь взаємодії між судами і органами виконання судових рішень.

Інший варіант – передбачити можливість адміністративного суду стягувати штрафи з осіб, винних у невиконанні або неналежному виконанні судових рішень. Позитивом цього варіанту є персоніфікація відповідальності за нехтування судовими рішеннями в адміністративних справах. Однак

встановлення винуватості особи потребує розгляду за всіма правилами судового процесу. Це може значно уповільнити виконання судового рішення. Тому більш прийнятним стало б стягнення адміністративним судом штрафу з суб'єкта владних повноважень за фактом невиконання чи неналежного виконання ним судового рішення шляхом списання коштів з рахунку за розпорядженням суду. Суб'єкт владних повноважень та його керівництво не будуть зацікавлені у втраті значних коштів, оскільки це означало б обмеження інших витрат, зниження ефективності діяльності, а відтак – можливість втрати керівної посади.

Інша проблема, пов'язана з виконанням судових рішень адміністративних судів, полягає у складності забезпечити реалізацію судового рішення колегіальним органом. Ця проблема є актуальною уже сьогодні. Наприклад, суд зобов'язав колегіальний орган ухвалити рішення, яке б усувало порушення вимог права. Якщо більша частина членів цього органу не захоче підтримати присуд суду, то жодне рішення ухвалене бути не може. Кого притягувати до відповідальності за невиконання судового рішення: усіх членів цього органу, тих, хто не проголосував за акт, який вимагається судовим рішенням? А як бути з тим, хто не взяв участь у голосуванні, або взагалі не був присутнім на голосуванні свідомо чи з поважної причини?

Можна передбачити принаймні три варіанти виходу з цієї ситуації. Перший полягає у тому, що суд самостійно ухвалює те рішення, яке закон вимагає від колегіального органу. Однак при цьому порушується принцип поділу влади, оскільки суд перебирає на себе функції цього органу.

Другий – у тому, що суд покладає виконання судового рішення на керівника колегіального органу, який самостійно видає акт від імені органу, який мав би ухвалити цей акт. Даний підхід виправданий тим, що зміст цього акту визначено у судовому рішенні, тому потреби в обговоренні наче б то нема. Але як бути, коли судове рішення все-таки залишає місце для розсуду

(дискреції) органу? Чи може керівник підмінити собою колегіальний орган? Постає також питання, як бути тоді, коли керівник відмовляється виконувати судові рішення, а більшість членів цього органу наполягають на виконанні рішення?

Суть третього варіанту полягає у тому, щоб суд, одночасно із зобов'язанням колегіального органу ухвалити певне рішення, до його ухвалення презюмував той факт чи те правило, які повинні міститися у цьому рішенні. Наприклад, разом із покладенням обов'язку на виборчу комісію зареєструвати особу кандидатом, суд до проведення реєстрації визнає за особою право брати участь у виборах як кандидат і постановляє вважати її кандидатом з усіма його правами та обов'язками. Цей варіант подібний до першого, однак, на наш погляд, позбавлений його недоліку. Разом з тим цей варіант також не дає відповіді на питання, як бути, коли закон допускає певні можливості для розсуду колегіального органу. Чи може суд скористатися дискрецією, яка належить цьому органу? Позитивна відповідь знову ж таки суперечила б принципу розподілу влади.

До проблематики виконання судових рішень адміністративних судів можна віднести також питання про те, які юридичні наслідки матиме рішення адміністративного суду про визнання правового акту протиправним. Мова йде насамперед про момент, з якого акт необхідно вважати нечинним. Чи це буде день проголошення рішення адміністративного суду? Подібно вирішується, наприклад, питання стосовно правових актів, які визнані Конституційним Судом України неконституційними. Стаття 152 Конституції України передбачає, що закони, інші правові акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України, а шкода, завдана ними, відшкодовується державою.

За такого підходу відносини, що виникли на підставі протиправного акту до визнання його такими, вважаються такими, що мають юридичну

силу. Норми протиправного акту визнаються такими, що породили правові наслідки, але на майбутнє не можуть застосовуватися. Адміністративний суд констатує протиправність акту і за заявою позивача може присудити відповідача до відшкодування заподіяної шкоди, тобто тих втрат, яких позивач не зазнав би, якщо б не було цього акту. Отож у цьому випадку мова йде про скасування акту адміністративним судом.

Інший варіант: акт визнається адміністративним судом протиправним з моменту його прийняття відповідачем. Інакше кажучи, презюмується нечинність цього акту з самого початку. Тобто вважається, що протиправний акт ніяких юридичних наслідків не викликав⁸⁸. Відносинам, що виникли на його підставі, правового значення не надається. Адміністративний суд, констатувавши протиправність акту, визнає його нечинним з моменту прийняття і може ухвалити рішення про реституцію, тобто повернення відносин у стан, що існував до прийняття акту. Якщо позивач зазнав шкоди внаслідок його виконання відповідачем чи третіми особами, вона підлягає відшкодуванню відповідачем.

На наш погляд, ці два варіанти можуть співіснувати. Критерієм для застосування адміністративним судом того чи іншого варіанту може стати поділ протиправних актів на заперечні і нікчемні⁸⁹. Заперечними можна назвати акти, відповідність яких нормам права вищої юридичної сили у звичайної розумної людини без юридичної освіти викликає сумніви, а може й не викликати таких. Нікчемним буде той акт, який для звичайної розумної людини без юридичної освіти є вочевидь протиправним.

Для прикладу, до заперечних можна віднести правовий акт, що виданий на підставі норми права, яка допускає неоднозначне тлумачення, зміст якого відповідає одному з варіантів тлумачення, але суперечить іншому. У цьому випадку остаточне рішення про те, чи відповідає нормі права акт, - за

⁸⁸ Брэбан Г. Французское административное право: Пер. с фр. / Под ред. и со вступ. ст. С. Боботова. – М.: Прогресс, 1988. – С. 460 - 461

⁸⁹ Поділ актів управління на нікчемні і заперечні пропонувався професором Леонідом Ковалем. Див. Коваль Л. Адміністративне право України. – К.: Основи, 1994. – С. 83-84

адміністративним судом. У цьому випадку потрібно надати захист правовідносинам, що склалися на підставі заперечного акту, оскільки не кожен учасник цих відносин міг здогадатися про протиправність акту. Відносини, які виникли на підставі цього акту (наприклад, укладені договори) до визнання його протиправним, можуть зберігатися. Тому результатом розгляду справи про заперечний акт може бути визнання його протиправним і скасування, а також рішення про відшкодування шкоди. Відповідачем у такій справі, буде лише суб'єкт владних повноважень, що прийняв заперечний акт, але не суб'єкт владних повноважень, що його виконав, якщо за останнім не закріплено обов'язку перевірити правомірність цього акту.

До нікчемних актів можна віднести, наприклад, рішення міської ради про стягнення одномісячного заробітку усіх працюючих громадян міста до якогось благодійного фонду. Для всіх очевидним є протиправність цього рішення, яке грубо порушує право кожного громадянина на оплату праці. Тому адміністративний суд, констатувавши протиправність рішення міської ради, визнає його нечинним з моменту прийняття, і зобов'язує благодійний фонд повернути гроші, які були призначені для оплати праці. Відповідачами у цій справі будуть як міська рада, так і, наприклад, податкова інспекція, яка, погрожуючи штрафом, зобов'язала всіх роботодавців перерахувати кошти з фонду заробітної плати до благодійного фонду, оскільки протиправність рішення для обох була очевидною. Шкода, заподіяна цими діями роботодавцям та працівникам, підлягає відшкодуванню, як суб'єктом владних повноважень, що ухвалив рішення, так і тим, що виконав його.

Зрозуміло, що поняття звичайної розумної людини без юридичної освіти як критерій для розмежування заперечних та нікчемних актів є доволі оціночним і розмитим. Більш чіткі критерії можуть бути виведені тільки після того, як складеться чимала практика у вирішенні таких спорів. Ось чому при схваленні такого підходу важливо залучати до здійснення

правосуддя у подібних адміністративних справах народних засідателів, які б допомогли професійному судді зрозуміти, як оцінила б звичайна розумна людина той чи інший акт, що став предметом судового розгляду.

Виконання судових рішень адміністративних судів є однією з найменш розроблених тем у теорії адміністративної юстиції й у законодавчих пропозиціях, які існують на сьогодні в Україні. Проблеми судового виконання потребують детального аналізу, а варіанти їх розв'язання – глибокого обґрунтування.

Перспективи запровадження адміністративної юстиції в Україні. Замість висновків

Запровадження адміністративної юстиції сьогодні є одним з основних напрямків адміністративної та судової реформ в Україні. Переосмислення пріоритетів у діяльності держави та визнання людини найвищою соціальною цінністю зумовлюють необхідність посилення захисту прав людини від можливого свавілля з боку влади. Досвід багатьох європейських країн доводить, що адміністративні суди є доступним і надійним інструментом захисту прав, свобод і правових інтересів людини та інших осіб від порушень з боку органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Процедура розгляду судових справ в адміністративних судах повинна враховувати специфіку публічно-правових спорів з адміністрацією, щоб забезпечити об'єктивне і неупереджене їхнє вирішення.

При утворенні адміністративних судів в Україні необхідно реалізувати насамперед такі вимоги. По-перше, ці суди повинні бути наближеними до населення, а по-друге, - їхня організація має звести до мінімуму можливості незаконного впливу з боку органів влади на суддів адміністративних судів під час розгляду ними адміністративних справ.

Якщо місцеві (окружні) адміністративні суди будуть утворені на рівні областей і вище, то вони будуть недоступними; якщо ж на рівні районів і міст, - місцева адміністрація матиме більше можливостей впливати на суддів. Отож однорівнева побудова місцевих адміністративних судів не дозволяє вирішити ці завдання, незалежно від кількості цих судів.

Цьому слід запобігти, передбачивши дворівневу систему адміністративних судів: віднести до підсудності районних, міських та міськрайонних загальних судів адміністративні справи проти органів місцевого самоврядування, а до підсудності окружних адміністративних судів, які будуть утворені на вищому рівні, - справи проти державних органів. Місцеві загальні суди є доступнішими для населення, а органи місцевого самоврядування не мають потужних важелів впливу на них. Більш високий рівень окружних адміністративних судів забезпечить їхній імунітет від втручання державних органів у розгляд судових справ. Кількість спорів пересічних громадян з державними органами буде меншою, ніж з органами місцевого самоврядування, тож доступність судів у цих спорах не є такою нагальною, як гарантії незалежності суддів при їх вирішенні.

У перспективі доцільно також вирішити питання про можливість залучення народних засідателів до розгляду окремих категорій адміністративних справ у першій інстанції. Вони б допомогли професійному судді побачити обставини справи очима простого громадянина і сприяли б довірі людей до адміністративних судів.

Потрібно чітко визначити підсудність справ адміністративним судам, щоб у позивача не виникало сумнівів при обранні компетентного суду для розгляду його вимог. Загальним має стати правило, що адміністративним судам підсудні усі публічно-правові спори, крім тих, які згідно з законом вирішуються іншими судами. Саме такий підхід, а не визначення підсудності шляхом встановлення у законі невичерпного і деталізованого переліку видів спорів, дозволить уникнути ситуацій, коли суди різних спеціалізованих

юрисдикції одночасно визнають свою компетентність у вирішенні публічно-правового спору або коли ці суди взагалі відмовляться вирішувати такий спір у зв'язку з непідсудністю справи.

Усі ці питання потребують вирішення в Адміністративному процесуальному кодексі України, прийняття якого – одне з першочергових завдань Верховної Ради. Важливо, щоб адміністративні суди, система яких має бути створена протягом 2002 - 2004 років, могли розглядати справи відразу за правилами адміністративного, а не цивільного судочинства. Без належного процесуально-правового забезпечення адміністративних судів ідея адміністративної юстиції може бути скомпрометована. Адже адміністративне судочинство повинно ґрунтуватися на засадах, відмінних від принципів цивільного та господарського судочинства, з тим, щоб забезпечити максимальний захист прав, свобод та правових інтересів громадян у публічно-правових відносинах.

В адміністративному судочинстві однією з основних засад має стати принцип офіційності, згідно з яким суд відіграє активну, ініціативну роль. Така роль зумовлена фактичною нерівністю особи й адміністрації у можливостях подавати докази і відстоювати свою позицію, а також публічним характером спору, який полягає зокрема у тому, що рішення у справі прямо чи опосередковано може стосуватися інтересів великої кількості людей чи організацій. Адміністративний суд повинен мати широкі можливості щодо збору і дослідження доказів, залучення до процесу заінтересованих осіб, перевірки умов мирової угоди, відмови від позову.

Як засаду адміністративного судочинства на законодавчому рівні треба закріпити також принцип розподілу влади, згідно з яким адміністративні суди не повинні перевіряти рішення, дії чи бездіяльність адміністрації, на предмет їхньої доцільності, якщо вони прийняті (вчинені) на власний розсуд на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачених Конституцією та законами України.

Низку особливостей в адміністративному судочинстві матиме реалізація принципів верховенства права, гласності, диспозитивності. Особливе значення в адміністративному судочинстві принципу верховенства права полягає зокрема у тому, що при оцінці рішень, дій чи бездіяльності адміністрації суд не повинен керуватися правовими актами, застосування яких порушувало б права та свободи людини і громадянина. Принцип гласності, поряд з традиційним його розумінням, в адміністративному судочинстві повинен означати також вільний доступ громадськості до судових рішень адміністративних судів. Судові рішення стосовно нормативно-правових актів повинні публікуватися в порядку, передбаченому для офіційного оприлюднення цих актів. Специфіка ж принципу диспозитивності проявлятиметься у контролі адміністративного суду за реалізацією диспозитивних прав сторонами з метою захисту прав, свобод, правових інтересів сторін та будь-яких інших осіб при розпорядженні сторонами своїми правами щодо заявлених вимог. Адміністративний суд повинен також мати можливість вийти за межі позовних вимог, якщо це зумовлено необхідністю відновити порушені адміністрацією права особи.

Принципово, що формою звернення до адміністративного суду має бути позов, а не скарга. Термін “скарга” вказує на нерівність того, хто скаржиться, і того, на кого скаржаться. Така нерівність спостерігається в адміністративних правовідносинах, однак перед адміністративним судом рівні і громадянин, і адміністрація. Адміністративний позов підкреслює таку рівність. Крім того, позов дозволяє уніфікувати форму звернення до адміністративного суду і фізичних чи юридичних осіб, і суб’єктів владних повноважень.

Для посилення позиції звичайних громадян в адміністративному судочинстві необхідно запровадити презумпцію вини відповідача - суб’єкта владних повноважень, яка б звільнила громадянина від обов’язку доводити факт порушення його прав, свобод чи правових інтересів відповідачем,

посилаючись на докази. А відповідач повинен буде аргументовано довести правомірність своїх рішень, дій чи бездіяльності та спростувати твердження позивача про факт правопорушення. Потенційний обов'язок адміністрації довести обґрунтованість своїх рішень, дій чи бездіяльності посилив би її відповідальність при прийнятті рішень, вчиненні інших дій чи допущенні бездіяльності.

Система судових інстанцій повинна бути простою, щоб кожен міг легко з'ясувати, у яких випадках і до якого суду він може звернутися з позовом, а потім, при потребі, з апеляцією чи касацією. Водночас для кожної адміністративної справи має бути передбачена однакова кількість судових інстанцій, щоб кожному забезпечувалися рівні права щодо оскарження судових рішень. Для дотримання цих двох вимог в Адміністративному процесуальному кодексі слід втілити принцип «судова ланка = судова інстанція».

У зв'язку з тим, що найчастіше виконання рішень адміністративного суду покладатиметься на самого відповідача – адміністрацію, необхідно розробити і запровадити ефективний механізм, який би гарантував неухильне виконання цих рішень.

На жаль, наперед передбачити усі проблеми, які можуть виникнути у діяльності адміністративних судів, неможливо. До того ж, вітчизняна доктрина на сьогодні неспроможна дати чіткі відповіді на чималу кількість питань, які потребують вирішення на законодавчому рівні. Тому уникнути прогалин та інших недоліків в адміністративному процесуальному законодавстві на етапі його першої кодифікації доволі складно. Тож після створення адміністративних судів і запровадження адміністративного судочинства важливо ретельно відстежувати практику застосування нового законодавства, щоб своєчасно виявляти недоречності і прогалини у ньому та вносити відповідні корективи. Саме судова практика, засновуючись на розгляді конкретних життєвих ситуацій, зможе підказати правильний варіант

вирішення низки проблем законодавчого регулювання адміністративного судочинства.

Запровадження в Україні адміністративної юстиції вимагає розвитку доктрини адміністративного судочинства. По суті, мова може йти про нову галузь правової науки і нову галузь законодавства. Сьогодні важливо виробити і науково обґрунтувати структуру цих галузей. Для проведення ґрунтовних досліджень у галузі адміністративної юстиції потрібно об'єднати зусилля представників науки адміністративного права і процесуалістів, адже фахівців з адміністративного судочинства у нас не готували. Хочеться висловити сподівання, що незабаром корпус науковців поповниться новими вченими, які розглядатимуть проблематику адміністративної юстиції системно, а не тільки з точки зору адміністративного права чи з точки зору судового процесу.

Результатом реалізації ідеї адміністративної юстиції має стати відчуття впевненості і захищеності людини у її відносинах з владою. Діяльність адміністративних судів повинна стимулювати чиновників до відповідального і добросовісного ставлення у здійсненні владних повноважень. За таких умов принцип відповідальності адміністрації перед людиною за свою діяльність набуде реального змісту.